فهرست فصول هذا الدفتر

الفصل الثاني عشر في الجمع بين الكفالة والوكالة في الخصومة الفصل الثالث
عشر في ما سره العقود شرط الكفالة الفصل الرابع عشر في الكفالة مع الحوالة
الفصل الخامس عشر في كفالة المريض وموت الكفيل الفصل العشرون
فيما يكون الرجل فيه خصما في الكفالة ويتصل به الجملة في اثبات الدين على الغائب
الفصل الحادي والعشرون في الكفالة بالاعيان ويتصل به اذا جحد
المودع الوديعة واما هرب الوديعة سمعت على انه اودعه كذا فجحد
يوم الايداع كذا وكذا الا انه فجحده يوم الجحود ويتصل به الكفيل
تسليم المبيع هل يصير كفيلا بتسليم الثمن الفصل الثاني والعشرون
في كفالة اهل الذمة الفصل الثالث والعشرون في اجتماع الكفلاء الفصل
الرابع والعشرون في الرهن في الكفالة الفصل الخامس والعشرون
في رجوع الكفيل بعد الاداء وفي هبة صاحب المال الحق عنه الفصل
السادس والعشرون في الامر بقضاء الدين وفي الامر بعد المال باعطائه
شرط الضمان وما يتصل به ويتصل به اذا قال اضمنه عني على او
قال اسمع على الآلة ويتصل به ان عشرة الرهن مالا عنه ويلزمه
الربح الفصل السابع والعشرون في المعسر

فهرست فصول
كتاب الحوالة

الفصل الاول في بيان وجود الحوالة وحكمها شروط صحتها
الفصل الثاني في بيان انواع الحوالة الفصل الثالث في بطلان الحوالة
بعد وقوعها صحيحة

الفصل الرابع في دعوى المحتال عليه ان المال من ثمن خمر او ربوا
الفصل الخامس في الصرف بصورة الحوالة
الفصل السادس في الحوالة والكفالة والرهن بيسار المطلوب وعسره ذلك
الفصل السابع في الحوالة التي يحتال بها على الكسل او على الله صل
الفصل الثامن في اليمين والشهادة في الحوالة
الفصل التاسع في المتفرقات

فهرست فصول كتاب الصلح

الفصل الاول في شرط جواز الصلح وحكمه الفصل الثاني في بيان انواع
الصلح الفصل الثالث في بيان ما يصح به الصلح وما لا يصح الفصل الرابع في الصلح
في الصلح عن العمر الفصل الخامس في بيان ما يجوز من الصلح وما لا يجوز
وانه يشتمل على انواع نوع في صلح المولى عنهما نوع في الصلح عن
المغصوب والوديعة والعارية والمضاربة والمبيع
والاجارة نوع اخر في صلح العامل سره نوع اخر في المهر
الطلاق والمهر والمتاع والطلاق نوع اخر في الصلح في الخلع
نوع اخر في الصلح عن دعوى الرق والحرية نوع اخر في الصلح عن
دعوى العقار نوع اخر في الصلح عن النسب الفصل السادس فيما يشترط
فيه الصلح الخلع وفيما لا يشترط وفي الصلح الذي يبطل بعد صحته
الفصل السابع في الصلح والابراء على الشرط الفصل الثامن
في صلح الاب والوصي ومن اشبههم

الفصل التاسع في صلح الورثة وفي العاشر الوصي لبعض الورثة عن المال
عن ابناء الميت نوع اخر يتصل بهذا الفصل الفصل العاشر في الصلح
على ان يحلف المدعى عليه وهو برئ من المال او يحلف المدعي والمدعى عليه
صار له المال الفصل الحادي عشر في الصلح عن الجناية والسكنى والغلة
وما اشبهها الفصل الثاني عشر في الصلح في الوصية بما في البطن ولد
الفصل الثالث عشر في الصلح عن الاعمال والحاجات في العواض التي
يجب الفصل الرابع عشر في بدل الصلح وفي تصرف المدعي في بدل الصلح
عشر في شرط الخيار في الصلح وفي الخيار عن شرط
الفصل الخامس عشر في ما يستحقها المدعى عليه بعد الصلح [illegible]
الفصل السادس عشر في الصلح في الدين على [illegible] لا
ابطال الصلح الفصل السابع عشر في [illegible] الفصل الثامن عشر في الصلح عن
الفصل التاسع عشر في المسائل المتعلقة بالاجل والفراغ
الفصل العشرون في الشهادة على الصلح وفي الصلح
الفصل الحادي والعشرون في الحقوق التي ليست بمال في مسائل الشراء
عن الشهادات ونوع منه في الصلح عن العيوب
الفصل الثاني والعشرون في الصلح في الكلم الفصل الثالث والعشرون في صلح [illegible] العبد
وانه يشتمل على انواع الفصل الرابع والعشرون في صلح اهل الذمة
الفصل الخامس والعشرون في الصلح في الرهن والبيع الفاسد والصلح الفاسد
الفصل السادس والعشرون في المتفرقات

٢١١٨

Süleymaniye U. Kütüphanesi
Fatih
Eski Kayıt No 2118

عدد اوراقه ٣٤٥

T.C. İSTANBUL Fatih Kütüphanesi

T.C. İSTANBUL Fatih

K.2214

فهرست ما في هذا الجزء من فصول كتاب الرهن

الاول في بيان شرائطه الفصل الثاني في بيان القول
الفصل الثالث في هلاك المرهون بضمان وبغير ضمان الفصل الرابع
في تعييب الرهن وما صار كله الفصل الخامس فيما يجب للمرتهن من الحق في الرهن
الفصل السادس في الزيادة في الرهن وفي الرهن الفصل السابع في تسليم
الرهن عند غير المالك الفصل الثامن في تصرف الراهن او المرتهن في
المرهون الفصل التاسع في اختلاف الراهن والمرتهن في الرهن والشهادة
فيه الفصل العاشر في رهن الفضة بالفضة والذهب بالذهب
الفصل الحادي عشر في المتفرقات الفصل الثاني عشر في الدعاوي
في الرهن والخصومات فيه وما يتصل بذلك

فهرست ما في هذا الجزء من فصول كتاب المضاربة

الاول في بيان شرائطها وحكمها الفصل الثاني فيما يكون مضاربة بغير لفظ
الفصل الثالث في بيان ما يكون من المضاربة من غير تسمية الربح فيها وما لا يكون
الفصل الرابع في بيان ما لا يكون مضاربة مع لفظها الفصل الخامس في المضاربة
الفصل السادس في التي يشترط فيها الربح لاحدهما او سكت عن الربح
شرط الربح لثالث الفصل السابع في الرجل يدفع المال الى رجل مضاربة وبعضه
الفصل الثامن في بيان ما يملك المضارب على المال من التصرف وما لا يملك
الفصل التاسع فيما يشترط على المضارب من الشروط الفصل العاشر
في المضارب يدفع المال الى غيره مضاربة الفصل الحادي عشر في المضاربة
التي تكون على غير ما امر به اكثر او اكثر
ما في الفهرست
اخر الفهرس

Baş tarafı 2116'nın sonundadır

بسم الله الرحمن الرحيم

الفصل السادس عشر في الجمع بين الكفالة والوكالة في الخصومة

وإذا كفل بنفس رجل على أنه إن لم يواف به غدًا فهو وكيل في
خصومته ضامن لما ادعي عليه فرضي به المطلوب فذلك
جائز كله شرط رضا المطلوب ولو اشترط رضاه لصحة
الوكالة عنه لا لصحة الكفالة بالمال لأن الكفالة بالمال
من غير رضا المكفول عنه صحيحة أما الوكالة عنه بالخصومة
من غير رضاه لا تصح فإن وافى به في الغد فهو بريء من ذلك
كله وإن لم يواف به في الغد صار كفيلًا بالمال ووكيلًا في الخصومة
فإن سلم المكفول به بعد ذلك برئ عن الكفالة بالنفس وهل يبرأ
عن الوكالة بالخصومة وعن الكفالة بالمال لا يبرأ
عنهما وهو في الأصل وإذا اشترط البراءة عنهما
فالكفالة بالمال تبرأ عن الوكالة بالخصومة
وهذه الصورة بأن قال المطلوب هل وكيل في خصومتي
فيكفل ضامن لما ادعى عليه أنه إن لم يواف به غدًا
فهو بريء من ذلك كله فهذا جائز لم يرد قوله فهذا جائز
تعليق البراءة عن الكفالة بالمال وعن الوكالة بالخصومة وإنما أراد به

جواز تعليق البراءة عن الكفالة بالمال لا عن ... لأن تعليق البراءة عن
الكفالة بالمال بشرط متعارف جائز أما تعليق البراءة عن الوكالة
بالشرط لا يجوز ولو كفل بنفسه على أنه إن لم يواف به غدًا
فلان رجل آخر وكيل في خصومته فما قضي به عليه فلان
رجل آخر ضامن له فرضوا به فهذا جائز ولو كفل بنفس رجل
على أنه إن لم يواف به غدًا فهو وكيل في خصومته فرضي المطلوب
بذلك فلم يواف به في الغد فهو وكيل بالخصومة فإن قضي عليه
بشيء يلزم الكفيل وإن قضى الكفيل للطالب حقه فللطالب
أن يقبل ذلك منه لأنه سعى في أداء ما هو واجب عليه لا أن يبرئ
على المطلوب بذلك ولو كفل بنفس رجل إلى أجل مسمى على أنه
إن لم يواف به فهو ضامن لما ادعي عليه ووكيل في خصومته فرضي
المطلوب بذلك فأراد الطالب أن يأخذ الكفيل بالكفالة بالنفس
قبل الأجل فليس له ذلك وهذا غلط من الراوي والله أعلم
فالوكيل ليس له أن يخاصمه قبل مضي الأجل أيضًا ولو كفل رجل بنفس
رجل وجعله المكفول به وكيلًا بالخصومة ضامنًا لما ادعي عليه
فرضي الكفيل بذلك ثم إن الكفيل في الخصومة مع الطالب وبين قبله
الكفيل فإن وصل الطالب المكفول به وخاصمه إلى القاضي في ...

[illegible]

عليه شيء كان في طلب الكفيل ويكون الطالب بعد ذلك
بالخيار إن شاء أخذ المطلوب وإن شاء أخذ به كفيل الكفيل
فإن اختار اتباع المطلوب واخذ المطلوب بماله فالمطلوب
لا يرجع بما أدى على أحد وإن اختار اتباع كفيل الكفيل
وأدى رجع بما أدى على المطلوب وإذا الكفيل رجع على
إن الطالب لو أقر بعد أنه قبض ما له عليه ووكل
بالخصومة فلم يوافقه عند الأسلاف يصير وكيلا بالا
وهل يصير وكيلا بالخصومة فهذا على وجهين أما إن
قال فهو وكيل بخصومته وما يدعى عليه وفي هذا الوجه
لا يصير وكيلا وأما إن قال جعلته وكيلا بخصومة ما بينا
أو قال في الخصومة التي بينا أو قال في خصومته ما بينا
ذكر الشيخ الإمام الزاهد أحمد الطواويسي في الجامع
شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله عليهما
أنه يصير وكيلا لأنه أرسل الوكالة على هذا الوجه
يصير وكيلا لأنه أضاف الوكالة إلى خصومة الواقعة
بينهما وأنها معلومة فما بينهما فكأنه إذا علمها بالشرط
بوصف الشرط وذكر شمس الأئمة السرخسي رحمه الله أنه

لا يصير وكيلا فكان لا يصح الوكالة بهذا اللفظ إذا
كان من شأنه لا يشتبه في الخصومة وكثير من الخصومات
في نفسها متفاوتة وعسى يكون بينهما خصومات بأخر
سوى هذه فلا يفوض أمرها إلى من حسن فكان التوكيل
عاما بغير تحصيل مقصود الآمر فيجعل هذه الصورة
لا يصح التوكيل والله أعلم

الفصل السابع عشر فيما يبطل من العقود بشرط الكفالة

يجب أن يعلم أن العقود
التي شرط فيها الكفالة أقسام ثلاثة قسم إذا
كان الكفيل غائبا وقبل الكفالة قبل التفرق لو كان
حاضرا وقبل فإنه يفسد قياسا واستحسانا
وإذا كان حاضرا وقبل يصح استحسانا وذلك كل عقد
يبطله الشروط الفاسدة نحو البيع والإجارة والسلم
وقسم لا يفسد بشرط الكفالة فيه سواء كان الكفيل
حاضرا أو غائبا قبل أو لم يقبل وذلك كل عقد لا يبطله
الشروط الفاسدة نحو القرض والعفو على مال والنكاح
والصلح عن دم العمد إلا أنه إذا لم يقبل الكفيل الكفالة
لا تثبت الكفالة وإذا قبل ثبت فأما العقد لا يفسد بشرط

الكفالة في الآجال كلها ويستوي اذا اشترط فيه الكفالة
فقبل الكفيل يصح سواء كان الكفيل حاضرا او غائبا
واذا لم يقبل لا يصح وذكر رجل له على رجل الف درهم
حالة من ثمن بيع او سلم وسأله ان يجعله نجوما على ان يكفل
له فلان ففعل ان قبل الكفيل صح التأجيل سواء كان الكفيل
حاضرا او غائبا وان لم يقبل لا يصح التأجيل فاذا اعطى
المطلوب الطالب كفيلا بالمال على ان يجعل له اجلا
معلوما فهو جائز في الديون كلها ويصير مؤجلا
له في القرض فان القرض حال على الاصيل لا يلزم فيه
التأجيل كالعارية وهو مؤجل على الكفيل لان المال
لا يجب على الكفيل بالقرض وانما يجب بالكفالة والواجب
بالكفالة يقبل التأجيل والله تعالى اعلم بالصواب

الفصل الثامن عشر في الكفالة مع الجهالة

واذا كفل رجل لرجلين فقال كفلت لهذا بماله على فلان
وهو الف درهم او لهذا بماله على فلان الآخر فهو باطل
ولو قال الرجل تكفلت لك بما لك على فلان او بما لك على فلان
الآخر جاز ويكون للكفيل الخيار فقد صح مع جهالة

جهالة المكفول له
جهالة المكفول عنه

المكفول له مانعة جواز الكفالة فقد تحمل جهالة
المكفول عنه مانعة ثم فرق بين جهالة المكفول عنه
في الكفالة المرسلة وبين جهالة المكفول عنه في الكفالة
المضافة فان جهالة المكفول عنه في الكفالة
المضافة مانعة جواز الكفالة حتى ان من قال لغيره
تكفلت لك بما يثبت لك على احد من الناس كانت الكفالة
باطلة واذا قال الرجل لغيره تكفلت لك بنفس فلان
فان لم اوافك به غدا فعلي ما عليه وهو الف درهم
او بنفس فلان الآخر فان لم اوافك به غدا فعلي ما عليه
وهو مائة دينار فهذا جائز لما ذكرنا ان لم يواف
بأحدهما في الغد فقد تعينت الكفالة بكلها فاما
اذا لم يواف بأحدهما حتى مضى الغد فانه يلزمه الكفالة
بالمالين عن احدهما وله الخيار وستأتي من جنس هذه
المسائل في فصل التخيير ان شاء الله تعالى والله اعلم

جهالة المكفول عنه في الكفالة المضافة

الفصل التاسع عشر في كفالة المريض وموت الكفيل

المريض مرض الموت اذا كفل عن رجل بمال وكان عليه
دين يحيط بماله فالكفالة كلها باطلة فان كان عليه

دين جازت الكفالة بقدر الثلث وإذا كفل لوارث
أو عن وارث لا يجوز أصلاً وإن كفل المريض عن رجل
بألف درهم ولا دين عليه ثم أبرأه بعد ما بط ماله
لا يجوز ثم مات الكفيل كان للمكفول له أن يتبعه
الكفيل من المكفول له ولو كان بغير أمره لم يأذن
الله المكفول عنه مطالبة بما كان الكفالة فيه حيث ما بقي
بعد الدين فيكفلها ولذلك كلها من الثلث
يصح بقدر الثلث وإن كانت الكفالة عن وارث أو لوارث
لم يجز أصلاً فإن انقضى المكفول له شيئاً من المريض
ثم مات المريض إن كانت الكفالة لوارث أو عن وارث
يبين لكنه من المكفول له وإن كانت الكفالة لا أجنبي
دين على المريض فإن لم يوجد منه السلامة مما لم يوصله
بعوضه له ثم مات ولا دين عليه فإن سلم له الثلث
وإن يؤدي منه السلامة بما اسماه الكفيل وإذا أقر
المريض أنه كفل لهذا الكفيل في حالة الصحة فإن كان
عليه دين يحيط بماله لا يصح إقراره سواء كان عليه دين
الصحة أو دين المرض وإذا أقر في الصحة أنه كفل بما لهم

فلان ثم مرض وعليه ديون تحيط بماله ثم أدى المكفول
عنه إن لفلان عليه كذا فإن الكفيل ذلك يكون
ذلك في جميع ماله وإن وجب هذا الدين بسبب الكفالة
في حالة المرض فإن كان الأمر بعد موته فإن الغريم له
حاص غرماء الكفيل بذلك وكذلك لو كان كفل بما
ذاب لفلان على فلان أو بما قضي له عليه أو بما
صار له عليه وكذلك إن كان ذلك لوارث أو عن
وارث لأن أصله كان في الصحة وهو بمنزلة ضمان
الدرك فإنه لو كفل في حالة الصحة بالدرك في ثمن
دار اشتراها ثم استحقت الدار في مرض الكفيل
أو بعد موته فإن المشتري يضرب مع غرماء الكفيل
بالثمن لأن أصله كان في الصحة قال محمد رحمه الله
في الكافي رجل مريض وابن المريض تكفل المريض بنفس
غريم المريض عليه مال ثم برأ المريض عن الكفالة
ومات فهذا صحيح وإن كان له ابن فكفل بالغريم
عليه أنه لا يوافيه في ذلك اليوم فهو ضامن لما لابنه
بالمال أو كفل بالمال أسد العجز على ثم إن المريض برأه

الابن قالا برأ

لانه في الصحة مسلمه

شهد العصر ان المال لم يلزمه

فإن كان علم بدين بعين رحمه
المال إذا الكفيل لوارث
ولا عن وارث

إذا أقر المريض بالكفالة في حالة الصحة

عن الكفالة بالمال لا تكون الا من ثلثها الا باجازة باقي
الورثة ۞ واذا تكفل المريض بمال ثم احاط عليه ثم
استدان حتى احاط بماله ثم مات فالكفالة باطلة ۞ واذا
مات الكفيل بالمال وعليه ديون سوى دين المكفول
له فان المكفول له يضرب في تركة الميت مع سائر غرمائه
بالحصص فان كان دين المكفول له الف درهم مثلا
وضرب في تركة الميت مع غرمائه فاصاب حصته مائة ثم مات
المكفول عنه ضرب المكفول له في تركة المكفول عنه مع
سائر غرمائه بما بقي من حقه وذلك تسعمائة فاصاب
فيه الكفيل في تركة المكفول عنه بحصته ثم ينظر
الى المكفول له لما نال من التركتين فان كان مثلا تسعمائة
كان للورثة من جهة ما يصيبه بذلك مع سائر غرماء الكفيل
على قدر حقوقهم في الحصة التي اخذها ورثة الكفيل
من تركة المكفول عنه والله تعالى اعلم بالصواب

المسمى ... على
اذا تكفل بالمال ثم
استدان

الفصل العشرون فيما تسمع الدعوى فيه جملة من الكفالة

قال محمد رحمه الله في الجامع رجل ادعى على رجل انه كفل له عن
فلان بالف درهم له عليه بامره وجحد الكفيل ذلك فاقام

المدعي بينة على دعواه فالقاضي يقضي بالمال على الكفيل
فان حضر الغائب قبل دفع الكفيل المال الى المدعي كان للمدعي
ان يطالب ان شاء طالب الكفيل وان شاء طالب الاصيل ۞ واذا
ادى الكفيل يرجع بما ادى على الاصيل ولا يحتاج الى اعادة
البينة ويكون القضاء على الاصيل ان يحتج عليه بجحوده الامر بالكفالة
لان الحكم يحق على الكفيل ۞ ولو ان المدعي ادعى الكفالة
ولم يدع انه بامره فقضى القاضي على الكفيل بالمال لا يكون ذلك
قضاء على الغائب حتى لو حضر الغائب لم يكن له ان يرجع عليه بشي
الا ان يعيد عليه البينة ۞ وفي الجامع ايضا رجل ادعى
على رجل انه كفل له عن فلان بامره بكل ما له قبله وقيمته
الالف بالطلاق وانه وجحد الكفيل ذلك فاقام المدعي
على الكفالة بامر فلان وان له على فلان الف درهم كانت قبل
الكفالة فقبل البينة وقضى بالمال على الكفيل ويكون ذلك
قضاء على المكفول عنه الغائب حتى لو حضر كان مطالبا بالمال
لما من جهة الطالب ان يقبض من الكفيل او من جهة الكفيل ان قبض
الطالب من الكفيل ۞ وكذلك اذا شهد الشهود ان الكفالة
كانت بامر المكفول عنه فالقاضي يقضي بالمال على الكفيل وعلى

الحكم في اثبات الغير
على الغائب

المكفول عنه لكن القضى بالرجوع لا يرجع الكفيل
على الاصيل بما ادى فرق بين هذا وبين الفصل الاول فان
هناك لما اثبت الشهود ان الكفالة كانت بامر المكفول عنه
فالقاضي يقضي بالمال على الكفيل دون المكفول عنه وفي هذا
الفصل انما جعل هو نائبا لاثبات على الغائب اذ جاحد
الطالب هو والشهود فيلحق المطلوب فيوا ص حق
يحلو ويدعي عليه مثل هذه الكفالة فيصير المدعى عليه بالكفالة
وينتصب خصما عن الاصيل فيقضي المدعي بالبينة على الطالب
فيقضي بالمال على الكفيل وعلى الاصيل جميعا وكذلك هذا عرفه
في الكفالة فهو الجواب في الحوالة وفي الكفالة بشرط براءة الاصيل
وكذلك لو ادعى عليه انه ضمن له ما بايعت به فلانا من شي
وقال بعت عنه كذا بكذا وانكر المدعى عليه الضمان والمبايعة
لو اقام احدهما واقام المدعي بينة على دعواه يقضي بالمال على الضامن
ويكون ذلك قضاء على الغائب هذا الفصل من كتاب الاقضية
وفيه ايضا لو ان رجلا قال لغيره اضمن لفلان ما يقضى له من شي فضمن
له ذلك ثم ان القاضي اقام بينة على المضمون عنه انه لزمه المضمون
له باع هذا القول بمنزلة الف درهم ولكن المعنى الضمان وقد لا

من هذا الفصل عند تحكيم الضمان قبل شيء ويرجع على
المضمون عنه ويكون ذلك قضاء على المضمون له بالشيء
ان شاء الله وفي نوادر ابن سماعة عن محمد رحمه الله عليهما
رجل ادعى على رجلين ان له عليهما الف درهم وكل واحد منهما كفيل عن
صاحبه وقد غاب احدهما واقام عليه البينة انه له على هذا
وعلى فلان الغائب الف درهم وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه
بامره فالقضي له على الحاضر بالف درهم خمسمائة منها عليه
بالاصالة وهذا ظاهر وخمسمائة منها عن الغائب فان حضر
الطالب منه شيئا حتى حضر الغائب لم يحتج الى اعادة البينة
عليه فكان له ان ياخذ الطالب منه خمسمائة الاخرى ولو اراد الطالب
ان يأخذ الاصيل بالذي على الكفيل واقام عليه بينة ان له عليه
الف درهم وفلان كفيل بها بامره وان المكفول له عليه بالف درهم
وقد قضى على الكفيل بشيء حتى لو لقي الكفيل ليس له ان ياخذ منه
شيئا مما قضي عليه البينة وفي نوادر ابن سماعة رحمه الله
الفرق بين الفصلين على قول محمد رحمه الله عليه الاصل ولا يلزم
للكفيل الا بالاداء اذا ادى الكفيل المال كان له ان يرجع على الاصيل
فاذا لم يكن قضاء على الكفيل بالمال ثم رجع هو على المال على

الاصيل الوجوب على الكفيل لا بسبب ان الاصيل قضى عنه
ولا بسبب ان القاضي الزمه لما لا يكون ان يلزم الكفيل ولا يكون
لازما على الاصيل الا ترى انه اذا ابرا الاصيل عن الكفيل
واذا لم تكن بينة وجب المال على الاصيل حتى يحكم القاضي بوجوبه
على الكفيل بسبب حكم عليه ضرورة فيبقى قضاء القاضي له
قال ابن سماعة عن القاضي عن محمد انه قال لآخر لو قال لها بايعت
فلانا بشيء فانا له ضامن فقال الطالب للضمين قد بايعته بالف
بالف واقام على ذلك بينة لم يلزم الضمين ويلزم المشتري
لصاحب الكفالة ... العادة البينة على ان ... وههنا سوى
لا انه ادعى الكفالة بسبب مطلق وهنا ادعى الكفالة بسبب
المبايعة ولو ان رجلا ادعى على رجل انه كفل له هو وفلان الغائب
بالف درهم عن فلان وكل واحد منهما كفيل عن صاحبه واقام
البينة على ذلك فانه يقضي له على الحاضر بالف درهم ولو ادعى
رجل على رجل انه بايعه وفلان الغائب بيعا بالف درهم
وكفل كل واحد منهما عن صاحبه بما عليه ثم ادى الالف واقام البينة
عليه اخذ الحاضر بالف درهم وان اخذ الغائب اخذه بخمسمائة
التي هو اصيل فيها ولا ياخذه بالخمسمائة التي ادى انه كفيل فيها

رجل ادعى على رجل انك امرتني ان اكفل عنك لفلان بالف درهم
فكفلت وغرمت عنك الفا كانت لفلان عليك وجحد المدعى
عليه ذلك فاقام المدعي بينة على دعواه فالقاضي يقضي
للمدعي بالالف على المدعى عليه لثبوت الكفالة عنه بامره
بالبينة القائمة وكان ذلك قضاء على الغائب بالقبض حتى لو حضر
الغائب وانكر القبض لم يحتج الى اعادة البينة عليه وكذلك
لو كان المكفول عنه مقرا بالامر الا انه جحد الاداء الى الطالب
فاقام المدعي بينة على الاداء كان الجواب كذلك والله تعالى اعلم

الفصل الحادي والعشرون في الكفالة بالاعيان

رجل ادعى عبدا في يدي رجل واخذ كفيلا بنفس المدعى عليه وبنفس
العبد فمات العبد في يد المدعى عليه ثم ان المدعي وجد المدعى
عليه الآن عند القاضي واقام البينة ان العبد عبده وعدلت الشهود
فالقاضي يقضي له على المدعى عليه بقيمة العبد والوارث ...
يقضي بالقيمة على الكفيل ولو ان المدعي ... حلف القاضي
المدعى عليه بطلب المدعي فنكل قضى على المدعى عليه بقيمة العبد
ولا يقضي بالقيمة على الكفيل لان الكفيل ... صار
مقرا بالعبد للمدعي لان اقرار المدعى عليه ...

الجحود لا يكون جحوداً في حق الكفيل الا ان يشهد ان المدعى عليه
لو اقر صار العبد للمدعي بعد ما يشهدوا منه الجحود لا يلزم
الكفيل ضمان القيمة فان ظهر كون العبد مغصوباً في
حق الكفيل باقرار المدعى عليه لم يرها هنا وفي المنتقى
رجل غصب عبد رجل فجحده فادعاه المغصوب منه وهو
قائم بعينه واخذ كفيلاً بالعبد ثم مات العبد في يد المدعى
عليه لا يلزم الكفيل شيئاً الا ان يقيم المغصوب منه بينة
فيضمن الكفيل قيمته في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما
الله عليهما وكذلك الدابة والثوب والعروض واما
الدراهم والدنانير وما يكال او يوزن فالمسألة فيه على
ما وصفنا فان لم يوجد بالكفالة للحال وفيه [illegible] رواية
مجهولة رجل غصب عبداً رجل او طعامه او ثيابه او [illegible]
ذلك مما [illegible] وهو قائم بعينه فكفل به
كفيل فعلى الكفيل ان يأتي به حتى يقيم المدعي البينة عليه
ولو غصب عبد رجل واستهلكه وطلبه صاحبه فضمن له
رجل هذا العبد فان للطالب ان ياخذه به ما لم يكن له ذلك حتى
يقيم البينة انه غصبه وكذلك كل ما استهلك وان ضمن فيه ذلك

ذلك للمغصوب منه فله ان ياخذه به ولا يكلفه اقامة البينة
من قبله دين ضمنه وان كان له اصل كفالة او دين فاستهلكه
فكفل به كفيل جاز فلزمه ضمانه ولا يكلف المغصوب
منه ان له اصل له هذا الذي ادعاه رجل على رجل وضمن له
رجل وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف لو ان رجلاً ادعى
شاة لرجل واكلها ثم ضمن رجل تلك الشاة لم يلزمه ضمان
وكذلك لو [illegible] رجل الشاة فقبضها واستهلكها
فضمنها رجل عنه لم يلزمه الضمان وكذلك [illegible] ضمنه
للناس فيما بينهم فهو مثل الشاة وهذا كله قياس قول ابي
حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه الله اذا غصب رجل
شاة وذبحها فضمنها له اجنبي فاني الزمه الضمان [illegible]
الناس وكذلك الحوائج كله وكذلك لو غصب عبداً او ثوباً
[illegible] رجل [illegible] الشاة قال الا ان يكون ابراه من [illegible]
[illegible] عليه وقال ابو يوسف رحمه الله
في الغصب اذا قضى القاضي عليه بالقيمة او صالحه عليها ثم
ضمن له رجل بعد ذلك الشاة لم يلزمه الضمان وكذلك لو ابرأ الطالب
المطلوب من الشاة بعد ذلك [illegible] قال في الاصل واذا

غصب رجل عبدا من رجل او امة او شيئا من الحيوان
او من العروض وكفل به كفيل صحت الكفالة فوجب على
الكفيل رد عينه ما دام قائما فان رد قيمته اذ هلك
كما يجب على الاصيل والقول في مقدار القيمة اذا وقع
الاختلاف بين الطالب والكفيل قول الكفيل وان
اقر الغاصب بقيمة اكثر مما اقر به الكفيل لزمه الفضل
وان قامت بينة على زيادة القيمة اخذ الكفيل بالزيادة
وما ذكر في الكتاب ان الاصيل اذا حلف ونكل حتى لزمه
الزيادة هل يلزم الزيادة الكفيل فالقول يجب ان يكون
المسألة على التفصيل ان نكول الاصيل اقرار [illegible]
بان قال كانت قيمته خمسمائة والمغصوب منه يقول
بل كانت قيمته الفا فحلف الاصيل فابى ان يحلف
حتى لزمه الالف لا يلزم الكفيل الا الف وان لم يستوف
[illegible] بان كان [illegible] ادعى المغصوب منه
ان قيمته الف درهم واستحلف فابى [illegible] يلزم الكفيل
الالف وان اشترى الرجل من رجل عبدا او امة فكفل
بالدرك واحد بالعهد فضلا [illegible] له بحكمه وقضى له

بالعبد فالطالب عليه والكفيل طالب بالعبد او بالف
قيمته كانت له وقال المدعى عليه بل ابق العبد فطالب
بل هو حي حاضر وقيمته الف درهم فالقول قول المدعى
وحبس الكفيل حتى يأتي به كما يحبس الاصيل بمراد نفسها
القاضي فيعرف من الناس فقالوا لم يهلك او ابق او
طال مدة الحبس بحيث [illegible] القاضي انه لو كان حيا حاضرا
ظاهرا كان لا يحتمل مثله الحبس مثل هذه المدة
حكم بهلاكه وقضى القاضي بالقيمة والقول في مقدار
القيمة قول الكفيل والغاصب وان كان مكان العبد
جارية واصاب الكفيل القيمة ثم ظهرت
لكانت للغاصب وطئها الا ان يسلمها المغصوب
منه ولو كان الكفيل اصاب القيمة من عند نفسه حل له
وطئها [illegible]
رجل ادعاه رجل واحد فقال العبد [illegible]
فيه [illegible]
حتى يجيء بالعبد [illegible]
الكفيل [illegible]

السابع العشرون
والسته

وعلى العبد حبس الكفيل حتى يأتي بالعبد فإن قال
المدعي لنا لي بالبينة لم تعين قبل ذلك ليستحق
عين العبد الذي عليه والقيمة لا نظر لعبد عليه
فإن شهد شاهدان أن العبد الذي مع هذا الصاحب
هذا ولاه ملك هذا المدعي قضى بالعبد على الكفيل
لأنه بالعبد وقت القضاء وإن مات العبد وقت القضاء
قضى على الكفيل بقيمته ثم وإن الدابات بالعبد
وقت القضاء يقضي بقيمته لعله لا يحلف المدعي بالله ما
عن ذلك بوجه من الوجوه فإن حلف حبس القاضي على
الكفيل بالقيمة ثم قال يحلف المدعي وإن لم يشترط
طلب الكفيل ذلك قال شمس الأئمة السرخسي رحمه
الله في شرح هذا الكتاب قبل هذا يحلف المدعي إذا
طلب الكفيل تحليفه أما بدون طلبه لا يحلف وقيل
لا يحلف وإن لم يطلب الكفيل ذلك وحكى شيخ
الإسلام المعروف بخواهر زاده رحمه الله أنه يحلف
المدعي بدون طلب الكفيل في قول أبي يوسف أما على قول
أبي حنيفة ومحمد لا يحلف المدعي بدون طلب الكفيل

ونظير هذه المسألة فرع المسألة الأخرى أنه إذا ادعى
أن الغاصب غصبه عبدًا وطلب من القاضي أن يرد
فالقاضي يرده بعد ما حلف بالله ما غصب وإن طلب
البائع يمين المشتري وعلى قول أبي حنيفة رحمه الله
لا يحلف المشتري بدون طلب البائع قال رحمه الله
ويجب أن يكون الجواب على الكفيل هنا قول الكل
وإن شهد شاهدان أن العبد الذي يطالبه ملك الوالد
وحلفاه لطلب المدعي والكفيل القاضي ذلك كخلاف
المسألة الأولى وإن مات الكفيل أخذ القاضي المدعى
عليه أن يطلب العبد حتى يأتي به لعله يوافق حلفه
والعبد شهادة الشهود فإن مات أو أتى بالعبد
حلف عنه ولا يحبس أو حتى يأتي به فروع المدعى
عليه وعن الكفيل فإن الكفيل يحبس لو طالب بالعبد
وكما وجب على الكفيل إحضار العبد وجب على المدعى
عليه إحضار العبد عبد في يدي رجل ادعاه رجل
وكفله كفيلان فغاب المدعى عليه حبس الكفيلان
لإحضار العبد فإن أقام البينة فهو للقاضي بالعبد وقضى

سبب ما ... كل واحد من الكفيلين بنصف قيمة العبد
والطالب لما ... لا على شيء على الكفيلين
اذا لم يظهر انهما كفلا بنصف معين

للمدعي حبس الكفيلين ان يصلا الاجل بينهما للعبد فان قالا
فلما مات العبد لم يلتو واقاما على ذلك بينة اجزنا في
الحبس ولكن ليس لهما على الكفالة يعني لعبث واذا
استودع رجل رجلا عبدا وجحد المستودع واقام
منه كفيلا بنفسه وبالعبد ثم مات العبد في يد
المستودع فاقام رب العبد بينة انه اودعه
عبدا قيمته يوم الايداع الف ويوم الجحود الفان
ويوم الكفالة الف فالقاضي يقضي على المستودع بقيمته
يوم الجحود وعلى الكفيل بقيمته يوم الكفالة وان
قال الشهود قيمته يوم الايداع الف ولا ندري قيمته
يوم الجحود ويوم الكفالة فانه يقضي على المودع بقيمته
يوم الايداع واما الكفيل فانه يقضي عليه بما يقر
بقيمته يوم الكفالة ولو كان العبد حين جحده ولد
فيه اعمى وجحد المستودع فشهد الشهود انه اودعه
وهو صحيح يساوي الف درهم فالقاضي يقضي على المودع
بقيمته اعمى بخلاف ما اذا كان العبد بينا ولم يعرف
الشهود قيمته يوم الجحود وانما كان العبد اعمى وقت

جحد المودع الوديعة
فاقام رب الوديعة
بينة على انه اودعه
عبدا قيمته يوم
الايداع كذا وكذا
الالف وقيمته يوم
الجحود

الجحود انتقص السوق يوم جحدها وجحد المودع
وقيمته يوم الجحود خمسمائة وعلم القاضي ذلك قضى
القاضي على المودع بخمسمائة فلو لم يعلم القاضي ذلك
ضمن المودع الف درهم قيمته يوم الايداع كما شهد
بها الشهود ولا يقبل من المودع بينة على انتقاص
السعر لقيام البينة على انتقاصه قبل الجحود ولو بعد
الجحود قال محمد رحمه الله في الكتاب الا ان
يعلم القاضي وعلم القاضي ذلك بمنزلة البينة
بعد الموت لا ضمان على المودع ولو لم يعلم القاضي
ذلك فشهد الشهود انه مات بعد الجحود او طلبوا
الشهادة كان المودع ضامنا وان شهدوا انه مات
قبل الجحود فلا ضمان قال شيخ الاسلام رحمه الله في شرحه
وما ذكر من الجواب في مسالة الاستشهاد اذا الشهود
ان شهدوا على الموت قبل الجحود انه لا ضمان محمول على
ما اذا انكر المودع الوديعة دون الايداع بان قال
ليس لك عندي وديعة فاما لو ادعى انه جحد
الايداع ثم اقام البينة فلا يسقط الضمان وان اقام البينة

وهذا من المسئلة في كتاب الوديعة

على الهلاك فتلف بحق محل التوقيت اذا قام البينة على البيع
السوق والحمى قبل المحل جاز الكفيل تسليم المودعة ومن اودع
واذا استعار دابة الى مكان معلوم وجاوز ذلك الضمان
قيمتها واعطى بها كفيلا فهو جائز وكذلك في الاجارة الى
مكان مسمى اذا جاوز ذلك المكان والمودع اذا خالف في
بعض الوديعة وضمن له رجل تسليم الوديعة صحت الكفالة
بقدر ما جاز فيه واذا اشترى رجل عبدا وكفل بالثمن
واحد منه كفيلا حتى يدفعه اليه صح واذا هلك العبد في يد
البائع قبل التسليم فقد برئ الكفيل ولا يصير الكفيل كفيلا
بالثمن فان وجب الثمن بالاعتاق [illegible] وكذلك لو كان ضمن
الدرك في العبد فهلك قبل التسليم لم يؤاخذ الكفيل
بشيء وكذلك لو [illegible] فوجده [illegible] لا
يؤاخذ الكفيل بالثمن ولو كان به عيبا وكذلك لو استحق رجل
نصف العبد [illegible] النصف الباقي لم يلزم الكفيل
الا نصف الثمن واذا رهن الرجل من رجل متاعا وكفل بالرهن
للراهن رجل ان الرهن يعتل على قيمته فهلك ما عند المرتهن
فلا ضمان على الكفيل ولو كان ضمن لصاحب الدين ما نقص الرهن

نقص

العبد
الكفيل يسلم المبيع هل يصير كفيلا بتسليم الثمن

12

من ثمنه فكان الرهن قيمته بيعا به والدين الف فكان
الكفيل ضامنا واذا كان جارية بين رجلين احدهما [illegible]
بغير اذن صاحبه فضمن رجل لصاحبه بحصته منها
صح الضمان ولو ان رجلا رهن من رجل رهنا ثم اراد الراهن
استرداد الرهن من المرتهن على ان اعطاه كفيلا به فهلك الرهن
في يد الراهن كان رجوعا عن الرهن ولا ضمان على الكفيل
ولو كان الراهن اخذه بغير اذن المرتهن جاز ضمان الكفيل
واخذه به ولو ان رجلا استقرض من رجل مالا على ان يعطيه
عبده رهنا وكفل له بذلك الرهن كفيل فلا ضمان على الكفيل
واذا كان امر رجلا عند الوديعة وتكفل الراهن [illegible]
العبد الى الليلة وكفل له كفيل بتسليم العبد الا انه [illegible]
واذا اوصى الرجل بامة وهي حبلى واوصى بما في بطنها وهي
تخرج من الثلث فامر صاحب الولد غير صاحب الامة كفيلا
بما في بطنها لم تجز الكفالة سواء امر صاحب الامة او غير رضا
صاحب الولد او بغير رضاه ولو امر صاحب الولد الجارية
واعطى صاحب الجارية بها كفيلا لم يكن احدهما بادر صاحبه
لم تجز الكفالة وان كان احدهما اذن صاحب الجارية صحت الكفالة

لعقد

واذا كفل العبد [illegible] والدابة [illegible]
[illegible] كفيلا [illegible] الكفيل [illegible]
الكفيل [illegible]

ولو اوصى بخادمه لرجل وبخدمتها لاخر فانها تكون عند
صاحب الخدمة فان اخذ منه صاحب الرقبة كفيلا بها لم تصح
الكفالة سواء اخرجها صاحب الخدمة باذنه او بغير اذنه ولو
ان صاحب الرقبة اخذ الجارية بغير اذن صاحب الخدمة
واعطى صاحب الخدمة كفيلا بها حتى يسلمها اليه صحت الكفالة
فان ماتت الجارية فلا شيء على الكفيل وكذلك لو كان مكان الوصية
بالخدمة وصية بالغلة ولو ان رجلا باع من رجل دارا في
عنق الواهب وادعاها رجل فيه دعوى فاراد المشتري ان ياخذ
من البائع بنفسه او بما ادرك من درك كفيلا فانه لا يجبر البائع
عليه ولو اعطاه مع ذلك كفيلا بنفسه لا يجوز ولو ان رجلا
من اهل الذمة ادعى على ذمي اخر خمرا بعينها او خنزيرا
بعينه واخذ منه كفيلا من اهل الذمة جاز وان كفل به رجل
مسلم فان كانت الكفالة بالخمر لا تجوز الكفالة سواء كانت الخمر
بعينها او كانت هالكة وان كانت الكفالة بالخنزير ان كان
قائما بعينه لا تجوز وان كان هالكا جازت الكفالة ولو ان رجلا
تكفل عن رجل بماله عليه او قال بمال معلوم فاعطاه بذلك
كفيلا فقد ذكرنا هذه المسالة في صدر الكتاب واذا كان الابد

الى المدة من الثلاث واحسنا المكاتبة كفيلا فقد من حيث
المسالة في صدر هذا الكتاب ايضا وفي نوادر ابن سماعة عن
محمد رحمه الله في رجل دفع الى رجل عشرة اثواب فقال له رجل انا
ضامن لها الى ان تبيعها بالف درهم بعد اجازتي فالثوب هلك عنده
على انه يبيعها ولنا بالف درهم وضمن له هذا الرجل ان يبيعها
او بعضها فان لم يبعها لم يرجع على الضامن الا ان ياتيه بها ويردها
عليه كما اخذها او يعيب فاذا ردها ما من شيء به السوق
فيبيع فلان فهو بيع الى الف فان جاء بها فقال قد بعتها وقبضت
فلان ليبيع او يردها عليك بحالها بشرط ان يردها او بعد بيعها ان كان
شيئا الا انه يقول وكله فلان يردها عليك بذلك او يسلم
اليك ثمن ما نقصك السوق فيها فاذا ردها عليه على حالها بري
من ضمان الالف وان خرجت ثمة فاتت بذلك فله ان ياخذ
الاثواب ويرجع الضامن على حاله وروى هشام عن ابي يوسف
اذا باع من رجل ثوبا بعشرة دراهم وضمن انسان للبائع
او عشرة دراهم وضمان الرجل باطل وفي المنتقى رجل قال لغيره
اذهب الى فلان فبع منه ثوبك فعلى ذلك فانا ضامن لثمنه الى الف
ثم هو بالضمان باطل لان الربح لا يوجب الضمان والله تعالى اعلم

الفصل الثاني والعشرون في كفالة اهل الذمة

يجب ان تعلم بان اهل الذمة واهل الاسلام في حكم الكفالة
على السواء لانهما من المعاملات واهل الذمة يساوون اهل
الاسلام في المعاملات الا في الخمر والخنزير وظاهر قوله عليه السلام
الزعيم غارم يتناول الذمي كما يتناول المسلم واذا كان لذمي
خمر على ذمي من بيع او غصب وكفله ذمي جاز فان اسلم احدهما
فهذا على وجوه اما ان اسلم الطالب وفي هذا الوجه برئ
الكفيل عن الخمر وعن قيمتها عنهم جميعا واما ان اسلم المطلوب
وفي هذا الوجه برئ هو عن الخمر وقيمتها وبرئ الكفيل ببراءته
وهذا قول ابي يوسف رحمه الله وهو رواية عن ابي حنيفة رحمه
الله وروى عن محمد في رحمه الله عليهما وعافيه ابن عن ابي
حنيفة رحمه الله ان على المطلوب قيمة الخمر والكفيل على الكفالة
وهو قول محمد رحمه الله وروى الحسن بن ابي مالك عن ابي حنيفة رحمه
الله انه كان يقول بقول محمد ثم رجع الى قول ابي يوسف
وكان يقول الطالب بالخيار ان شاء اتبع المطلوب بقيمة الخمر وان شاء
اتبع الكفيل بعين الخمر وان اخذ المطلوب قيمة الخمر برئ الكفيل
وان اخذ الكفيل عين الخمر رجع على المطلوب بقيمة الخمر هذا الذي

قول محمد رحمه الله قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمه الله عليهما
فاما اذا اسلموا فالطالب القيمة من المطلوب بعد اسلامه لانه
قد تعذر تمليك الخمر الذي في ذمة المطلوب من المطلوب
والمسلم ممنوع عن تملك الخمر فسقط الخمر اصلا واما ان
اسلم الكفيل خاصة وفي هذا الوجه سقط الخمر عن الكفيل
لا الى بدل في قول ابي حنيفة اخرا وهو قول ابي يوسف
لانه مطلوب في حق الاصيل واسلام المطلوب عنده يوجب
سقوط الخمر اصلا وبقي الخمر على الاصيل على حاله لان براءة
الكفيل لا توجب براءة الاصيل وعند محمد رحمه الله الطالب
بالخيار ان شاء رجع على الكفيل بقيمة الخمر وان شاء رجع على
الاصيل بعين الخمر وان اخذ الكفيل قيمة الخمر لا يرجع على الاصيل
بشيء واذا اسلموا جميعا سقط الخمر لا الى بدل وكذلك اذا اسلم
الطالب والكفيل او اسلم الطالب والاصيل سقط الخمر
لا الى بدل واذا اسلم الكفيل والاصيل سقط الخمر لا الى
بدل عند ابي حنيفة اخرا وهو قول ابي يوسف وعند محمد رحمه الله
للطالب ان يطالبهما بقيمة الخمر واذا استوفاه من
الكفيل لم يرجع الكفيل على الاصيل واذا كان الخمر ثمن مبيع

وان سلم الطالب او المطلوب فقد برى الكفيل عن الحق
وفيهما بالاجماع وان سلم الكفيل الطالب ليطالب المطلوب
بعين الحق برى الكفيل عن الحق فيهما عند ابي حنيفة
رحمه الله ايضا وهو قول ابي يوسف رحمه الله وعلى قول
محمد رحمه الله يتحول الحق الى القيمة في حصته وكان للطالب
ان يطالبه بقيمة الحق فهكذا ذكر شمس الائمة السرخسي
رحمه الله في شرحه وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده
رحمه الله في شرحه ان محمدا رحمه الله لم يذكر قوله في
هذه المسئلة وقد اختلف المشايخ على قوله بعضهم
قالوا يبرا عن الحق فيهما وبعضهم قالوا لا يبرا عن قيمة
الحق ويكون الطالب بالخيار ان شاء اتبع المطلوب
بعين الحق وان شاء اتبع الكفيل بقيمة الحق وان اخذ من
الكفيل ذلك لا يرجع على المطلوب بشيء وان كان الحق
واجبا بسبب السلم ثم اسلم الطالب او المطلوب بطل السلم
واذا انفسخ السلم يرد راس المال وبراءة الاصيل توجب
براءة الكفيل وان اسلم الكفيل برى الكفيل بلا خلاف
وان كان الحق واجبا من جهة صداق امراة تزوجها عليه فلا

خلاف لما لو كان الحق عينا او دينا وان كان عينا
فان اسلم الزوج فالمراة بالخيار ان شاءت طالبت الزوج
بتسليم عين الحق وان شاءت طالبت الكفيل عند ابي
حنيفة رحمه الله فان اخذت من الزوج برى الكفيل
وان اخذت من الكفيل لا يرجع على الزوج بشيء وان
اسلمت المراة فان لها ان تطالب الزوج بقيمة الحق
ولكن ليس لها ان تطالب الكفيل وان اسلم الكفيل
فلها ان تطالب الزوج بعين الحق وليس لها مطالبة الكفيل
هذا كله على مذهب ابي حنيفة رحمه الله واما على
مذهب ابي يوسف رحمه الله فيقول اذا اسلم الزوج فلا
سبيل له على الكفيل لان عنده لو اذا اسلم احد
الزوجين والحق ليس بعوض لا يجب مهر المثل والكفيل
لم يكفل بمهر المثل انما كفل بعين الحق واما على مذهب
محمد رحمه الله فيقول على مذهب محمد رحمه الله ان اذا اسلم احد
الزوجين والحق غير معوض لا يجب قيمة الحق فان اسلم
الزوج فلها ان تطالب الزوج بقيمة الحق وان شاءت طالبت
الكفيل بعين الحق فان اخذت من الزوج قيمة الحق برى الكفيل

وإذا أخذ من الكفيل عين الخمر فالكفيل لا يرجع على
الزوج وإذا أسلمت المرأة فلها أن تطالب الزوج بقيمة الخمر
وليس لها أن تطالب الكفيل وإذا أسلم الكفيل فلها أن تطالب
الزوج بعين الخمر إن شاءت وإن شاءت طالبت الكفيل بقيمة الخمر
هذا إذا تزوجها على خمر بعينها وإن تزوجها على خمر بغير
عينها وإذا أسلم الزوج فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله لها أن
تطالب الزوج بقيمة الخمر إن شاءت وإن شاءت طالبت الكفيل
بعين الخمر وإن أخذت القيمة من الزوج برئ الكفيل وإن
أخذت عين الخمر من الكفيل لا يرجع على الزوج بشيء وإذا أسلمت
المرأة فلها مطالبة الزوج بقيمة الخمر وليس لها مطالبة
الكفيل وإذا أسلم الكفيل فلها مطالبة الزوج بعين الخمر
وليس لها مطالبة الكفيل ~~وإذا أسلم الكفيل فلها مطالبة~~
~~الزوج بعين الخمر وليس لها مطالبة الكفيل~~ وأما على قول
أبي يوسف رحمه الله إذا أسلم برئ الكفيل وأما
على قول محمد رحمه الله إذا أسلم الزوج فلها أن تطالب الزوج
بقيمة الخمر وإن شاءت طالبت الكفيل بعين الخمر فإن أخذت القيمة
من الزوج برئ الكفيل وإن أخذت عين الخمر من الكفيل فالكفيل

بعين

فالكفيل يرجع على الزوج بقيمة الخمر وإذا أسلمت
المرأة فلها مطالبة الزوج بقيمة الخمر وليس لها مطالبة
الكفيل وإذا أسلم الكفيل فلها مطالبة الزوج بعين
الخمر وإن شاءت طالبت الكفيل بقيمة الخمر ولو أن ذميا
ادعى على ذمي خمرا أو خنزيرا أو قتل نفس عمدا فادعى عليه بسبب
ذلك وكيلا في خصومته ضامنا لما قضي له عليه جاز
الكفالة بالنفس وجاز التوكيل أيضا لأنه ليس في
التوكيل بالخصومة على الخمر تعظيم الخمر ولكن هذه
فإن قضي عليه بالقيمة في الخمر والخنزير هل يلزم الكفيل
ذلك فهذا على وجهين إما أن تكفل به قبل هلاك الخمر والخنزير
وفي هذا الوجه لا يلزم الكفيل شيء وإن كان تكفل بعد
هلاك الخمر والخنزير ففي الخمر لا يلزمه شيء وفي الخنزير إن قضى
القاضي على الأصيل بالقيمة ثم كفلها ودفعناها إليه لا يلزم الكفيل
ذلك وإن قضى القاضي عليه بالقيمة فعلى قول أبي حنيفة
رحمه الله لا يلزم الكفيل شيء والله تعالى أعلم بالصواب

الفصل الثالث والعشرون في إصلاح الكفالة والحوالة

على حال الفدية من قول أو نصه أو من رواية ابن سماعة وكفل له

رجل يطلب بمال وكفل له رجل آخر بالنفس لرجل آخر
كفالتين متفرقتين او كفالة واحدة وادى الاصيل ضمانه
ثم لم يقبل شيئا كان المودع اعتبها ولو قال هذا مما كفل به
فلان فهو على ما قال وكذلك اذا كان له الف مسمى فيها
عليه في الاصل بان كان ثمن بيع او ثمن او كان المال
وجبا بسببين مختلفين بان كان احدهما من ثمن والآخر
من ثمن ونحو وكفل احد الكفيلين باصل المال وكفل الكفيل
الآخر بالمال الآخر فادى الاصيل ضمانه وقال هو من الذي
كفل بها فلان فهو على ما قال في الكتاب الا ان
لو كان بكل ضمانه صك او كان بكل ضمانه رهن فادى
ضمانه وقال هو من هذا الصك او من هذا الرهن فقوله
فكذلك هذا ولو اذا كان باحد الضمانين كفيل فادى
الاصيل ضمانه وقال اديتها عن الكفالة فالقول قوله واذا
وجب عليه الف من ثمن عبد باعه من صاحب المال الى نصف
المال الى سنة او وجب نصف الالف من راس المال حالا
ووجب النصف الآخر من راس المال الى سنة وكفل بكل
نصف كفيل على حدة ثم ادى الاصيل نصف ضمانه وقال يقبل

شيئا فهو عن الكفيل الذي كفل عن الحال وان قال هي
عن الكفيل الذي كفل بالمؤجل فله قوله رجلان
اشتريا من رجل عبدا بالف درهم على ان كل واحد منهما
كفيل عن صاحبه بجميع المال فهو جائز وللطالب ان يطالب
ايهما شاء بجميع المال النصف بحكم الاصالة والنصف
بحكم الكفالة فاذا ادى احدهما شيئا وقال هذا مما كفلت
به عن صاحبي لم يقبل قوله ما لم يكافئ المؤدى حصته حتى لا
يرجع على صاحبه بشيء فان زاد المؤدى على حصته كان
المؤدى عن صاحبه واذا كان لرجل على رجل الف درهم وكفل
به كفيلان على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه فان ادى
احدهما شيئا وقال هذا مما كفلت به عن صاحبي الكفيل فهو له
ويكون للمؤدى ان يرجع عن صاحبه واذا وجب على رجلين الف
درهم بالشرى احدهما عن صاحبه فلم يقبل ان يرجع به تكفل
فادى الكفيل شيئا وقال هذا مما كفلت عن صاحبي فالقول قوله
رجلان اشتريا من رجل عبدا بالف درهم على ان كل واحد منهما
كفيل عن صاحبه ثم ان البائع اخذ احد المشتريين مما عليه
حاصة ثم ان هذا الذي اخذ منه له نصف المال فقال هذا

كفل

مما لقيت عن صاحبي فيه قوله وفي نوادر ابن سماعة
اذا كان على رجل الف درهم من كفالة والف درهم من
ثمن بيع فجاء بالف فقال الذي عليه هذا من الكفالة وقال
الطالب اجعلها الاخرى بما لي عليك فالي ذلك
ويكون القول قول الذي يعطي المال … على المكفول
عنه فان قبض الالف ولم يقل شيئا فالمطلوب ان يجعل
الوجه من اي المالين شاء والله تعالى اعلم بالصواب

الفصل السابع والعشرون في الرهن في الكفالة

واذا تكفل الرجل عن رجل بالف درهم وبه رهن المكفول عنه
رهنا فيه فهو جائز فان هلك الرهن في يد الكفيل
صار مستوفيا لما وجب له على المكفول عنه حكما
لهلاك الرهن ويكون الجواب فيه كالجواب فيما لو استوفاه
حقيقة ولو ان رجلا تكفل عن رجل بالف درهم بامره على
ان يعطيه المكفول عنه هذا العبد رهنا فقبض …
ذلك على الطالب ثم ابى المكفول عنه ان يدفع اليه العبد
كان له ذلك ولا يجبر الكفيل على ان يمضي في الكفالة
ويبرا نفسه وان لم يسلم له شرطه في الكفالة مما كتب

لنفسه لعدم وفاء ما شرط وكذلك لو شرط ذلك على الطالب
بان قال للطالب اكفل لك بهذا المال على ان يعطيني المطلوب
بهذا المال عبده هذا رهنا فكفل على هذا الشرط
فابى المطلوب ان يعطيه الرهن فان الكفيل يخير
بين ان يمضي في الكفالة وبين ان يفسخها ولكن لو
قال للطالب اكفل لك بهذا المال على ان يعطيني المطلوب
عبده هذا رهنا بالمال فان لم يعطني فانا بريء من المال
فكفل بهذا الشرط وابى المطلوب ان يعطيه الرهن فانه
بريء عن الكفالة والجواب في شرط الكفالة كالجواب في شرط
الرهن اذا قال للمطلوب اكفل عنك بهذا المال على ان
تعطيني كفيلا بهذا المال فكفل بهذا الشرط وابى المكفول
عنه ان يعطيه كفيلا لا يجبر الكفيل بين ان يمضي في
الكفالة وبين ان يفسخها ولو شرط على الطالب
ان لم يعطه كفيلا بالمال فانا بريء من الكفالة فلم يعطه
كفيلا فهو بريء وكذلك لو شرط الكفيل على ان للمكفول عنه
شيئا بالمال فهو جائز واذا تكفل بنفس رجل على انه ان
لم يواف به الى سنة فعليه المال الذي للطالب عليه

وكذلك لو قدم ثم ان المكفول عنه اعطاه رهنا
بالمال فهلك في يديه فالرهن باطل بخلاف ما اذا
كان الكفالة بالمال عن سلة ولا يكون الرهن بالكفالة
بالنفس بوجه من الوجوه واذا كفل الرجل عن رجل
بمال يحل عليه بعينه الى اجل بمال فهو علي واعطى
المكفول عنه الكفيل رهنا بالمال الحال وقال لي
نواى طالبك على فلان فهو علي واعطاه بذلك رهنا
لم يجز الرهن وكذلك اذا قال ان مات فلم يواف اطالب
فهو علي واعطاه المكفول عنه رهنا فالرهن باطل
واذا اخذ الكفيل بالذي رهنا فالرهن باطل ولا ضمان
على المرتهن فيه وكذلك ان طلبنا فيه الرهن بالمال الذي
بعد الرهن في يدي الكفيل حتى حل عليه المال واصابه
فاراد الكفيل ان يمسك الرهن بذلك فليس له ذلك وكذلك لو
كان المال حالا الى مدة وكفل عنه رجل بالاجر
والحوالة واخذ الكفيل بذلك رهنا جاز اخذ الرهن
بالاجر ولكن اخذ الرهن بالحوالة والله اعلم بالصواب

الفصل الخامس والعشرون في رجوع الكفيل بعد الاداء ونحوه

صاحبه بالمال الذي عنه

ذكر ابن سماعة في نوادره
عن محمد في رجل قال لرجلين اضمنا عني لفلان الف درهم
على ان كل واحد منكما كفيل ضامن عن صاحبه ففعلا
ما عنه ثم ان احدهما ادى شيئا فله ان يرجع بجميع ما
ادى على المكفول عنه وان شاء رجع بنصفه على
المكفول عنه وبنصفه على شريكه وان شاء رجع
بالنصف على الاصيل وبالنصف على المكفول عنه
ولو قال رجلين ضمنا عن رجل الف درهم الى اجل لفلان
على ان كل واحد منهما كفيل ضامن عن صاحبه فادى
احدهما نصفها لم يكن له ان يرجع على صاحبه في الضمان
شيء حتى يؤدي اكثر من النصف فيرجع عليه بالزيادة
على النصف وليس له ان يرجع على الاصيل ونوادر
ابن سماعة عن ابي يوسف رجل له على رجل الف درهم
وبها كفيل عن رجل اجنبي على الدين الف درهم ايضا
مات الذي عليه الدين وطرح له الف درهم وعليه ها
الغرماء بينهما نصفين ثم ان الغريم الذي له الكفيل احتال
كفيله بتمام حقه حسبما ان الكفيل الذي يحاص بما ادى

يحاص

احدا لعرمين من قبل ان الغريم او الكفيل قد صرف بهذه
الالف عنه فلا يصرف الكفيل بها من احد وفي نوادر ابن
سماعة عن ابي يوسف ايضا رجل ادعا على رجل الف درهم
فضمنها رجل بامر المدعا عليه ودفعها الضامن الى المدعي
ثم ان المدعي والمدعا عليه تصادقا على انه لم يكن عليه شي
فالمدعي بري [illegible] للمدعا عليه ثم الضامن ان يرجع
بها على المدعا عليه وفي المنتقى ابراهيم عن محمد رجل
باع من رجل عبدا وكفل له رجل الثمن بامره فوهب البائع
الثمن للكفيل وقبضه الكفيل من المشتري ثم وجد المشتري
بالعبد عيبا فرده على البائع يرجع على الكفيل بالثمن ولا
سبيل للاصيل على الكفيل وفي نوادر ابن سماعة
عن ابي يوسف رجل كفل عن رجل لغريم له ثم ان الطالب
وهب المال من الكفيل فان للطالب ان ياخذ الذي عليه
الاصل بالمال من قبل ان هبته المال من الكفيل ليس له الهبة
من الاجنبي ولا يكون له ان يسلطه على قبضه وفي المنتقى
رجل له على رجل الف درهم وامر الطالب السلطان ان يقبض عنه
ان حل الكفالة لوا الاجل قال ابو يوسف رحمه الله الكفيل بالف

الى الامر على ما هو حاله ويضمن ما هو عنه الالف الى
اجل فلا له ان يرجع عليه بالالف الا حالا على ما كفل وان
كانت الالف التي للامر حالة فضمن عنه الالف مؤجلا الى
ذلك الاجل ثم حلت ليس له ان ياخذه بها ولكل كذا ان له
عنده وديعة وامره ان يضمن عنه الالف ليس له ان ياخذ
منه الوديعة وذكر ابو سليمان عن ابي يوسف رحمهما الله
رجل كفل بالف درهم عن رجل بامره ثم ان الذي عليه الاصل اداها
بحضرة الكفيل ثم جحد الطالب ذلك وحلف واخذ من الكفيل
فللكفيل ان يرجع على المكفول عنه ولو كان الكفيل هو الذي
دفع بحضرة من عليه الاصل ثم جحد الطالب القبض وحلف
واخذ المال من الاصيل فليس للكفيل ان يرجع بما ادى على الاصيل
وعن محمد رحمه الله في رجل عليه دين [illegible] الى
[illegible] بحضرة الامر [illegible]
لما هو [illegible] الطالب [illegible]
للكفيل ان يرجع بها على الامر وقال ابو يوسف رحمه الله [illegible]
[illegible] فللكفيل ان يرجع على الامر [illegible] وقال محمد رحمه الله
[illegible] لا [illegible]

للآمر واقر الحوالة المأمور فقد برئ وان للمأمور ان يرجع على
الآمر وفي المسئلة الكفيل بالمال اذا لم يدفع الا الاحد وارثه
الطالب وصدق المكفول عنه الكفيل في ادائه او كذبه
واخذ الطالب من المكفول عنه من احد بما ان يرجع الكفيل على
المكفول عنه ولو ادى صاحب الحق احد الحقين من المطلوب ثم
جحده واخذه من الكفيل والكفيل بيان صاحب الاصل
فيما اداها يرجع الكفيل على صاحب الاصل رواه الحسن
عن ابي حنيفة رحمه الله ولكن لذلك ان صاحب الاصل
وجحده بعد كتابة لئلا [illegible] محمول [illegible] المديون
الكفيل ثم غاب المحال الكفيل فالكفيل يرجع على المكاتب
بما جرى له يوم ضمن وكذلك في الكفالة [illegible] ولو احال
الكفيل صاحب الحق بدينه وابراه صاحب الحق كان للمحتال وهو
الكفيل ان يرجع على الذي عليه الاصل في قول ابي يوسف
رحمه الله وقال ابو حنيفة ومحمد رحمهما الله ليس له ان يرجع
عليه رجل له على رجل الف درهم وامر رجلا حتى يكفل بها عنه
للطالب ثم قال الرجل الذي عليه الاصل للرجل الكفيل بنفس
هذا الكفيل بعد ما اداها الطالب للكفيل بالنفس لم يكن للكفيل

بالنفس على الذي امره بذلك سبيل ولو كان امر رجلا
حتى يكفل عنه للطالب بالمال ثم ان الطالب اخذ الكفيل الثاني
واخذ منه المال كان له ان يرجع على الذي امره بذلك الكفيل
ذكر المسئلة في المبسوط وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله
في باب الامر بالضمان اذا امر الرجل رجلا ان يكفل عن فلان
فكفل ثم ادى لا يرجع على الامر والله تعالى اعلم بالصواب

فصل [illegible] وما يتعلق

واعطاه شرط الضمان

اذا قال الرجل اضمن لفلان عني دينه فضمنه رجع عليه واذا لم
[illegible] على الضمان كذلك اذا قال انقد فلانا على [illegible]
رجع عليه واذا لم يقل على الضمان واذا قال الرجل لآخر
انقد فلانا عني الف درهم او انقد فلانا الالف التي له علي او
اقض فلانا عني الف درهم او اقض فلانا الالف التي له علي او قال
ادفع فلانا عني الف درهم وقال الحرف فلانا الالف التي له علي
او قال اعط فلانا عني الف درهم او قال اعطه الالف التي له علي
فان هذا كله قول امر الدين في الفصول كلها واذا
[illegible] كان له ان يرجع على الامر [illegible]

ادّ عني زكوة مالي او اطعم عني عشرة مساكين

هذا ونحوه اذا قال لرجل ادّ عني زكوة مالي او اطعم عني عشرة
مساكين وادى فانه لا يرجع على الامر بما انفق الا ان يشرط الضمان
فيقول على انك ضامن وحينئذ يرجع المامور على الامر بما
قضى شرط له في ذلك الضمان الا ان يشرط ثم قال في الكتاب
فهذا كله باب واحد ان سمى لها العوض او سمى لها المال فكذلك
يكون بمنزلة الدين واذا قضى المامور رجع بما قضى على الامر
الا انه متى لم يسم الامر المال حتى احتملها في بعض الدين كان المامور
قول الامر حتى اذا قال الامر كان دين هو دينه او فلس كان المامور
قوله واذا سمى الامر المال رجع المامور عليه بجميع المال ه
وكذلك لو قال الرجل عني انفك به على ان لها ضامن وكذلك
اذا قال على انها الفك وكذلك لو قال على انها لك على او ان
كان كله عند سعمل في الاسباب وكذلك لو قال الذي في
نفع لها مالهم ديا لرجع بها على الامر وكذلك الرهن بها
جادها العبد الموعود ضامن لها وعلى ان يرجع بها على الامر في
لولا هشام عن محمد رحمه الله في الرجل الف درهم وفي من
ان يعطيها غيره فاعطاه المامور غيرها من عنده او يعطيها
لو بالف كان للمامور على الامر الف درهم يجعلها قصاصا منها

فهذا كله جائز قال هشام يعني لا يكون متطوعا
فيما ادى قال محمد رحمه الله وان دفع اليه عشرة دراهم وقال ادفعه
واعطي فلانا منه فضمانه على واعطاه من عنده مثل ذلك
العبد فلان بيعه فضمانه عليك للعلم فهذا متطوع
في هذا المصير هو متطوع ولو اذا قال ادفع الى فلان
الف درهم فضاله وانا لم يقل عني او يقل ادفع عني الف درهم
ولم يقل عني ولم يقل على انه ضامن لها على او كفيل بها على
انها لك على فدفعها المامور الى فلان فان كان المامور
شريكا للامر او كان خليطا له ويحسب الخليط ان يكون
المامور في السوق سهما اخذ او اعطى وسهما مثل اخذه
على انه في عياله بنوله او في كتابه بيع منه او يبتاع منه
فانه يرجع على الامر استحسانا وكذلك اذا كان المامور بعض
في عيال الامر او كان المامور يقول الامر يرجع على الامر بالوفاء
وان لم يقل على انه ضامن لقيام العرف وان لم يكن شيء من هذه
الاشياء الثلاثة فالمامور لا يرجع على الامر عند ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله عليهما وعند ابي يوسف رحمه الله يرجع ولو قال الصبي
المامور على ما امره يرجع على الامر وان لم يشترط الرجوع والضمان

اسير على
اسير على اولاد

في أول اللقيط شمس الأئمة السرخسي رحمه الله. وكذلك
إذا قال الآمر على أني أو لأدى والآمر كان له الرجوع
وإن لم يشترط الرجوع في كتاب الهبات
نفقة ذوي الأرحام وذكر الشيخ الإمام ظهير الدين
المرغيناني رحمه الله في شرح كتاب ... أن الأمر
بالإنفاق وأداء الخراج والصدقات الواجبة لا يوجب
الرجوع إلا بالشرط إلا رواية عن أبي يوسف رحمه الله. قال محمد
رحمه الله في الكافي إذا قال الغير أدفع إلى فلان ألف
درهم أو قال أعط فلانا ألف درهم على أني ضامن لها
والمدفوع إليه حاضر يسمع هذه المقالة وقد قال المأمور
لفلان ألف درهم فالألف قرض للذي دفع على الآمر في
للمأمور أن يأخذها من الآمر وليس له أن يطالبها بنفسها
من القابض. ولو قال له اقرض هذا الرجل ألف درهم
على أني ضامن لها والمدفوع إليه حاضر يسمع هذا
الكلام ففعل فإن المأمور يأخذ ماله ممن شاء ويكون
المال قرضا على القابض ولا أمر قبله. واستشهد
محمد رحمه الله في الكتاب فقال أرأيت أن رجلا لو قال الخليط

له ادفع إلى فلان ألف درهم أو قال أعط فلانا ألف
درهم ففعل كان ضامنا لها على الآمر. ولو قال اقرض فلانا
ألف درهم ففعل فهو على فلان. وغرضه من هذا
الاستشهاد الفرق بين لفظة القرض وبين لفظة
الدفع والإعطاء. وإذا قال اقرض أو أعط فلانا ألف
درهم أو قال ادفع إلى فلان ألف درهم على أني ضامن
لك عنه بهذه الألف والمدفوع إليه حاضر يسمع
هذا الكلام ففعل فالألف قرض للمأمور على القابض
والآمر ضامن لها عنه بأصله بأمره. فرق بين هذا
وبين إذا قال على أني ضامن لها ولم يقل عنه. ولو كان
القابض هو الذي خاطب الآمر فقال أعطني ألف درهم
على أن فلانا ضامن لها فقال فلان نعم. وقد قال أو على
أن فلانا ضامن لها فإن الألف قرض للمأمور على القابض
وفلان كفيل بها عنه. فرق بين هذا وبين إذا كان الآمر
هو الذي تولى المخاطبة والقابض ساكت. وإذا قال أعط
فلانا ألف درهم على أني ضامن لها فقال فلان نعم ففعل
فالقرض على القابض ولا أمر قبله. إذا قال الغير هب

لفلان الف درهم على ان ضامن لها او قال لصدق
لها على فلان على ان ضامن لها ففعل المأمور ذلك
ونقصها للموهوب له هبة كانت الهبة جائزة ولا يرجع
ضامن للدافع ويكون للواهب في الكفيه لامر
دون المأمور حتى كان له ان يرجع في الهبة ولا
يكون للمأمور ذلك وإذا قال الرجل لغيره هب
لفلان على فلان ضامن لها وفلان حاضر فقال نعم
ثم وهبه المأمور الف درهم فالهبة من الضامن ويكون
لفلان نصا للدافع على الضامن قال محمد
رحمه الله في كتابه رجل له على رجل الف درهم دين
فامر غيره رجلا ان يعطي صاحب المال ماله فقال
المأمور قد نقد صاحب المال ماله فان الآخر الله
عليه وصدقه الغير في ذلك وقال صاحب المال
ما قبضت شيئا فالقول قول صاحب المال مع يمينه انه ما كان
القبض فلا يرجع المأمور على الامر بشيء واصدق
الامر فان لكيلا الكفيل على هذا بينة لو قال رجل
عن رجل له الامر بالمكفول عنه فقال الكفيل ادى ذلك

ذلك نصيب صاحب المال ماله وصدقه المكفول عنه
بذلك وكذبه صاحب المال وحلف واخذ ماله من المكفول عنه
لم يرجع الكفيل على المكفول عنه بشيء وان لم يحلف القضا الا صا
وافا ما المأمور بشيء ادى فهاه صاحب المال يرجع المأمور على
الامر بمثل هذه السنة على الطالب ايضا وان كان الطالب
غائبا اذا كان الامر حاضرا لم ينصب له خصما عن الطالب
ولو ان امرا قال للمأمور ان لفلان على الف فعجله عنك
بما كان هذا الحاضر وارجعه العبد بها ثم احضا فقال
صاحب المال باعني بها الذي لم اقبض العبد حتى هلك في يده
فقال المأمور لم يعرف الا قبضه فالقول قول صاحب المال
مع يمينه ما كان القبض وان احلف بالله ما هلك الثمن قبل
القبض بذلك يوجب انفساخ العقد من اصله فيطلب به
حكم المقاصة وكان لصاحب المال ان يرجع على عبد به
فضل الامر ولا يرجع المأمور على الامر وان صدقه وان
كذبه الامر فصار الطالب فاما المأمور بشيء على الامر حتى يقر
الطالب بقبضه ويكون هذا قضاء على الغائب ولو
كان له امر فاله صالحه للامر لي الف درهم على عبدك

هذا وصالحه فقال الطالب لم تقبض العبد فقال
صاحب العبد لا بل قبض وأقام صاحب العبد بينة على
انه قبض فهلك فانه لا يسقط الا ان ههنا صاحب العبد
يرجع على المأمور بقيمة العبد وفي فصل البيع يرجع
بالدين رجل أودع رجلا ألف درهم ودين له على آخر
فسأل المودع رب الوديعة ان يأذن له حتى يقضي
دينه من الوديعة فأذن له في ذلك فقال المودع
قد قضيته وصدقه صاحب الوديعة وكذبه رب
الدين فالقول قول رب الدين لانكاره القبض فله أن
يرجع على المودع بحقه ويرجع رب الوديعة على
المودع بضمان ماله معه لانه يقضي بما لم يكن فيه
لماله القضاء بخلاف ما تقدم من أمر الذي يرجع على
نفسه بدينه من ماله اذا قال المأمور قضيت وصدقه
الآمر وكذبه الطالب وحلف فان هناك المأمور
لا يرجع على الآمر بما ليس القضاء ولكن اذا اذا كانت
الوديعة عبدا فأبق صاحب العبد المودع حتى يصالح
بالعبد على هذا الدين فسأله المودع ذلك فقال

وعلى المودع العبد [illegible]

للمودع للطالب قد صالحتك على العبد ففعل وأنكر
الطالب ذلك فالقول قول الطالب ويرجع الطالب على
المديون بدينه ويرجع المديون على المأمور بقيمة العبد
وانما يرجع صاحب العبد على المودع بقيمة العبد ههنا
لأن العبد ليس من ذوات الأمثال ولا كذلك فصل الدراهم
ولو لم يأمره بالصلح ولكن أمره بالبيع فقال المأمور بعته
وسلمته وقال الطالب ما قبضته وقد هلك العبد في يد
صاحب العبد المودع فالقول قول الطالب ويرجع بماله
على المأمور ولا يرجع صاحب الوديعة على المودع بشيء
بخلاف مسألة الصلح فان قال المودع في فصل [illegible]
الى [illegible] العبد ولم يقبضه حتى مات العبد في يد
الطالب فحلفا فأقام صاحب العبد بينة على الطالب
انه باع عبده من الطالب وسلمه اليه قبل القاضي ذلك
منه وقضى بالدين لأمره على المأمور ولا يكون ذلك
قضاء على الغائب هو الطالب حتى اذا حضر كان له أن
يرجع على المطلوب بحقه [illegible] ههنا وسيأتي بعد هذا
للمأمور بيع ماله من الطالب فصالحه بأحد الفأم البتة

على السوي ان سلم عبده لكان الامر وقضى القاضي
على امر المطلوب فان لم يات ببينة قضى عليه ولو
كان امر صاحب العبد المودع ان يرهن عنده ...
فقال هذه بقيمة الرهن كما في يده وصدقه
صاحب العبد لانه صاحب الدين والقول قول صاحب
الدين ويرجع الطالب على المطلوب بقيمته وبما بقي
الامر على المطلوب وهذه المسألة ... ولو
كان المطلوب قال هذه ... والطالب ايضا يقول
ما قبضه ... فقضى الطالب ...
عنده فقضى القاضي ... الدين على المطلوب ...
الطالب بما قاله على المطلوب وقد ... القضاء على ...
قضاء على الطالب ... واذا كان الرجل على رجل
الف درهم فقال المطلوب لرجل ادفع الى هذا الرجل
الف درهم ... الف الى له على ... صار
الالف ... فقال المطلوب ...
وصدقه بذلك الامر ... الطالب ...
الطالب ... على ... الالف ولو كان ...

ماله ادفع الى فلان الف درهم قضاء من ماله الذي
له علي على انى ضامن لما ... فقال المطلوب
دفعت وصدقه الامر بذلك وكذبه الطالب حلف
ويرجع على ... المطلوب على ...
ولو ... الطالب لم يدفع ... المطلوب بينة
على الدفع ... قضى على ...
ورجع الطالب على ... في المسألة الاولى وفي
المسألة الثانية ... الطالب واذا اقر ...
لان ... وبرئ الذي ...
الامر ... على الامر واذا
قال الرجل ... الف درهم ...
... الطالب ... على
... الامر ...
... ولما ... فان كان ...
... الذي ...
له ... ولو كان ...
... الامر ...

دفعها الى المكفول له لكان بريئا عنهم جميعا فاما
اذا ابرأ الطالب المأمور مطلقا [illegible] على قول ابي حنيفة ومحمد
رحمهما الله عليهما ليس له ان يطالب به لما [illegible] المكفول
له والله اعلم

الفصل السابع والعشرون في المتفرقات

اذا كفل بنفس فلان فهو جائز ويبرأ الكفيل بها ايهما
شاء وكذلك اذا كفل بنفس فلان او بما عليه وهو ماله
دين فهو جائز ويبرأ الكفيل بها ايهما شاء وكذلك
اذا كفل بنفس فلان او بما عليه او بنفس فلان اخر
او بما عليه جاز واذا كفل بنفس رجل لرجل فمات الطالب
فالكفالة بالنفس على حالها فقد ذكر [illegible] في الكفيل
للمكفول به الذي هو المطالب [illegible] عن الكفالة سواء كان في
تركته دين او لم يكن وان دفعه الى الوارث ليطالب ان كان
في تركته دين [illegible] سواء كان الدين [illegible]
او لم يكن وان لم يكن في تركته دين [illegible] الى الورثة
فلم يكن [illegible] حاجة [illegible] الى واحد منهم [illegible]
[illegible] عن حصته [illegible] وانما لا يبرأ عن حصة الباقين
[illegible] كان [illegible] على [illegible] وكذلك [illegible]

٢٨

لو صح [illegible] فدفع الكفيل المكفول به الى الوارث
او الى الوصي [illegible] الى الغريم [illegible] فقد برئ الكفيل
له اذا دفعه الى [illegible] جميعا [illegible]
[illegible] قال [illegible] رحمه الله وان اوصى
[illegible] وارثه [illegible] الوصية
جاز ذلك الدفع الى [illegible] الكفيل واذا كفل رجل
بنفس رجل على انه ان لم يواف به في يوم كذا فالالف
التي للطالب عليه [illegible] الكفيل على انه
ان لم يواف به في يوم كذا [illegible] على [illegible]
الكفيل الاول [illegible] في ذلك اليوم
فالكفيلان جميعا [illegible] عن الكفالتين وان وافى الكفيل
الثاني بالكفيل الاول في ذلك اليوم [illegible] الكفيل
الاول بالمطلوب [illegible] الكفيل الثاني عن الكفالتين والكفيل
الاول [illegible] بالكفالتين واذا كفل رجل بنفس رجل على
انه ان لم يواف به في يوم كذا [illegible] عليه [illegible]
[illegible] الكفيل الذي [illegible]
الى الطالب [illegible] عن الكفالة بالنفس واختلف [illegible]

بنفس رجل ثم ان الطالب ابرا الاصيل قبل المكفول بنفسه
ثم اراد ان ياخذ الكفيل بتسليمه فله ذلك كما لو اذا ابرا
الاصيل قبل الكفيل حيث يبرا الكفيل وبخلاف ما لو قال
لا حق لي قبل فلان لانه اقر انه لا شي له حيث يبرا الكفيل
واذا ابرا الطالب فقال قد برئت من نفس فلان ثم ادعى
الكفيل وحلف ... بالنفس على ... بالنفس
بجميع الكفالة. واذا ادعى دعاوى لو عاينه او جاز
او سرقة قبل انسان واخذ بنفسه كفيلا جاز ... حتى في
الاصل فالقول قوله اذا كان المدعى قبل حاضرا في هذه
العقود التي ادعت فله ان ياخذ كفيلا اذا ادعى
الصانع ... ذلك المدعى اصابع حتى يحضر
مجلس الحكم ليعلمه القاضي فيكون كفالة بحق واجب على الاصيل
تحصل الاصيل على ايفائه. فاما اذا كان مصرا ... العقود
واما القائم في ... واخذ كفيلا بنفسه له جاز. واذا قال الرجل
لغيره تكفلت لك بنفس فلان فطالبك المكفول له ادعى على المكفول
به انا الكفالة جائزة ويجعل هو الكفيل كان يحضره
المكفول به مجلس الحكم فيدعي عليه للطالب فيكون كفالة

وانه يكون يحق على الاصيل ثم عجز الكفيل والطالب عن
وكان ليس له مال لو تكفل عن رجل بمال ثم ابرا المكفول عنه سقط المال
صحت الكفالة فان خاصم الطالب الكفيل بالنفس الى القاضي
فقال الكفيل لا حق له قبل المكفول به فالقاضي لا يلتفت
الى قوله ويامره بالكفالة. واذا ابرا الطالب الكفيل بالنفس
فقد برئ لانه صاحب ... الدفعه بالتسليم. واذا كفل
وهي ... بنفسه من رجل ودفعه الكفيل الى
ولم ... اذا كان في البلد دين ولما اذا ...
في البلد دين ... التسليم ... استحسانا. واذا
كفل رجلان بنفس رجل وسلمه احدهما ... على كفالة
الاخر ولو كانا ... قد برئ الكفيل الاخر ...
... الكفالة ... وهذا الجواب
عنهم جميعا. واذا كفل بوجه رجل على انه ان لم يواف به غدا
فعليه الالف التي له عليه فالكفالة جائزة على ما شرط. ولو كفل
بنفس رجل ... على انه ان لم يواف به فعليه الالف
التي له عليه فلم يوافه لم يلزمه شي. ولو كفل بنفس رجل على انه
ان لم يواف به غدا ... الطالب عليه بالف درهم التي له على

المطلوب فلم يوافقه في العقد فان المال على الكفيل اذا
كفل الرجل عن رجل بمال عليه ثم اختلف الكفيل والمكفول عنه
فادعى الكفيل انه ادى [illegible] وادعى المكفول عنه عشرين دينارا او اقر
المكفول عنه بكذا بخطه فالشيء على الكفيل والمكفول عنه
والكفيل يحلف كل واحد منهما على دعوى الطالب فان حلفا برئا
عن الدعوى وان حلف احدهما ونكل الاخر فالذي نكل يلزمه
المال والذي حلف برئ عن الدعوى حكي عن الشيخ الامام الزاهد
نجم الدين النسفي رحمه الله انه لم يحضر فيه دعوى كفالة بالكفالة
صورتها رجل على رجل [illegible] بخطه [illegible]
فكفل له رجل كفالة صحيحة فهل السؤال عن [illegible] الكفالة
لم يكن لها كفيل بالمال او بالنفس ولو كان فيه ان الكفالة بالمال
[illegible] بيان انها بالمال او باحدهما وليس فيه ايضا ان المكفول له
قبل في المجلس وفي فتاوى ايضا [illegible] اللفظ
كفل رجل عن رجل بمال [illegible] صاحب الحق [illegible] الكفيل شيئا
الرضا [illegible] باللسان [illegible] رحمه
الله ان الكفالة [illegible] على رجل [illegible] منهم
[illegible] شهد اثنان منهم بالمال على رجل [illegible] المطلوب

له قبلت شهادتهما ولو كان الدين كله مشتركا بين
الشاهدين لا تقبل شهادتهما وفي كتاب الاقضية واذا
كان لرجل على رجل الف درهم فامر ان يكفل بها الرجل
عليه الف [illegible] ان يكفل عنه في
الدين لرجل على [illegible] فكفل [illegible]
بمحضر المكفول له لم يكن [illegible] شيئا فان الكفيل
[illegible] قال ابو يوسف رحمه الله بالذي يلزمه
الى [illegible] اذا قضى عليه بالاستحقاق وقال ابو
حنيفة رحمه الله لا [illegible] المشتري [illegible] الكفيل
حتى يقضى على البائع وهذا بناء على ان نفس الاستحقاق
هل يفسخ العقد وهل يجب على البائع رد الثمن الى المشتري
[illegible] قول ابي حنيفة رحمه الله لا ينفسخ [illegible]
على البائع رد الثمن [illegible] كل واحد [illegible] الكفيل
وفي المنتقى رجل [illegible] الف درهم [illegible]
[illegible] الف [illegible]
[illegible] عليه في قياس قول ابي حنيفة
رحمه الله [illegible] وفي قول

[illegible] الكفيل

[illegible] رجل مال [illegible] صاحب الحق

لابي يوسف رحمه الله يضمن لها صداقها او يرد الموقوف
على الغائب وكذلك لو كان له عليه الف درهم من ثمن
مال المطلوب في هذا الكيس الف درهم فضمن حصة
فضاع احدها وضمنها رجل فاذا اخذ عليه فالضمان باطل
في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف رحمه
الله عليه الف درهم يحبس على الكفيل وقال
محمد رحمه الله في الاصل ولو كان لرجل على رجلين فكفل
احد الرجلين لشريكه بحصته فالكفالة باطلة ولو
كان لامراة على زوجها الف درهم من صداقها فكفل
لها رجل عن الزوج ثم ماتت المراة فورثها زوجها وغيرها
فانه برئ الكفيل عن النصف ولو كفل لرجل عن رجل
بالف درهم ثم مات الطالب فورثه المطلوب فقد برئ
الكفيل ولو كان كفل بها بشرط براءة الاصيل عن حق
الطالب فالمطلوب وارثه فهذه اخذ بعد الكفيل فان كان
كفل بامر المطلوب بشرط براءة المطلوب لم يكن للمطلوب
ان يرجع على الكفيل وان كان بغير امره فانه يرجع بخلاف
المسالة الاولى وهو ما اذا كانت الكفالة من غير شرط براءة

ولو كان هذا نصف
الآخر

كفل بالف درهم عن رجل
بشرط براءة الاصيل
[illegible] الطالب
والمطلوب [illegible]

للمطلوب فانه كان الجواب ان الطالب والمطلوب
وارثه فالمطلوب لا يطالب الكفيل بشيء سواء كانت الكفالة
بامره او بغير امره هذا الذي ذكرنا اذا مات الطالب
والمطلوب وارثه فاما اذا مات الطالب والكفيل وارثه
فان الكفيل برئ عن المال ويرجع على المكفول عنه
شرط ان كان كفل بامره وان كان كفل بغير امره لا
يرجع واذا ادعى انسان على انسان مالا وجحده وادعى
الطالب كفالة رجل من اهل الذمة عنه بالمال بامره وجحد
الكفيل فشهد له بذلك ذميان جازت شهادتهما على الكفيل
ويحكم على الذمي حتى يؤاخذ الكفيل بالمال ولا يرجع به
على الاصيل هكذا ذكر المسالة في عامة الروايات
كما له الاصل وذكر في بعض الروايات انه لا يقبل هذه
الشهادة اصلا لان الكفيل يحمل على الاصيل فما لم
تقبل على الاصيل هذه الشهادة لا تلزم الكفيل ووجه
ما ذكر في عامة الروايات ان هذه الشهادة حجة على
الكفيل لانها ليست بحجة على الاصيل فنعتبرها حجة
في حق الكفيل وان كان لا يعتبر حجة في حق الاصيل ه

ويكون لبعضهم الطالب واحدا في حق الكفيل وان كان العبد
واحدا في حق الاصيل لا شك ان من قال لغيره كفلت لك على فلان الف
درهم وتقبلت لك بها عنه وهناك الاصيل يكون الاصيل واحدا في حق الكفيل
فلم يكن واحدا في حق الاصيل فكذا هاهنا ولو قال لغيره ان غصبك
فلان شيئا فانا كفيل صحت الكفالة لانه اضاف الى سبب
الوجوب وقد تعلق بمعلوم فيصح وان كان المكفول
به مجهولا كما لو قال ما بايعت فلانا فانا كفيل لك بما يجب لك
عليه من ثمن كان كذا ولو قال ان غصبك انسان شيئا فانا
كفيل به حيث لا تكون الكفالة لانها وقعت عن مجهول والقياس
ان يجوز الكفالة المضافة الى سبب الوجوب في المسائل التي ذكرناها
استحسانا لتعامل الناس ويتعامل الناس فيما اذا وقعت الكفالة
عن معلوم فما وراءه يبقى على اصل القياس وكان يحكي عنه ما لو قال
ما بايعك احد فعلى كانت الكفالة باطلة قال محمد
رحمه الله لا اجمع ولو خص انسانا او قوما باعيانهم ذكر هذا هو
لفظ محمد رحمه الله في الاصل قال اذا خص قوما باعيانهم اذا
... بان قال ان غصبك هؤلاء او احد من هؤلاء ولو قال
ان غصبك قوم شيئا فانا كفيل لك بذلك كانت الكفالة باطلة وقوله

ان غصبك فلان شيئا فانا كفيل

ان غصبك انسان فانا كفيل

ان سلبك فلان حنطا
ان سلبك انسان حنطا

قال ان سلبك فلان حنطا فانا كفيل بذلك كان جائزا
ولو قال ان سلبك انسان حنطا فانا ضامن لذلك كانت الكفالة
باطلة وفي الفتاوى الفضلي رجل باع من رجل
له دارا او حانوتا وضمن للمشتري رجل الدرك ثم ان
صاحب الحانوت استولى على الدرك ... من القاضي
فاراد المشتري ان يرجع بذلك على الكفيل ... ان كان
الكفيل ... يكون القول في ذلك قول صاحب الحانوت
مثل الشراء ويكون له ان يرجع وان كان ... لا يكون
القول في ذلك قول صاحب الحانوت لا ان يرجع على الكفيل
وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف رجل ادعى على رجل
الف درهم وضمنها رجل بامر المدعى عليه ودفعها الضامن
الى المدعي ثم ان المدعي مع المدعى عليه تصادقا على انه
لم يكن عليه فالمدعي برئ مما قبض الى المدعى عليه ثم الضامن
يرجع بها على المدعى عليه وفي نوادر هشام عن محمد
رجل ... واقام له بها كفيلا فاسقط ...
لي نفقة فله ان يأخذ الكفيل بما اخذه صاحب الاصل
من نفقتها ... النفقة فان كانت النفقة من ... فقط

لا يرجع في الوجه الاول ... وفي الوجه الثاني ... عن مجهول

فيكون للمدعي أن يتبعه حيث سلك وإن شاء الطالب أخذ دراهمه
ساقطة لا حبسه قال وإن شاء من الأصيل وإن شاء من الكفيل
وإن أبى الطالب أن يأخذ ذلك فعلى المشتري قيمته إلى المشتري أو تسليمه
إذا أصل الكفيل قيمته إلى المشتري إذا قال الغريم ما قبلك
فلان فهو على ضمان الكفيل أو قال أن يسمي من المال شيئا بالمال
لم يبرئه الكفيل وكذلك صار الكفيل في فتاوى
أبي الليث رحمه الله وسئل شمس الأئمة الحلواني رحمه
الله عن رجل ضمن لرجل عشرة دراهم حتى يسعى في تزويج ولده
منه قال لا يلزمه ضمان ولكن إن كان لنفسه ضمان وقيل
لا يبرأ بذلك فما يلزمه قال لا وعنه أيضا في سلطان
صادر رجلا وأراد منه مالا فضمن رجل هذا المال وبذل الخط
في ضمانه ولو أدى الضامن المال كان له أن يرجع على المضمون
عنه وهكذا حكي عن شمس الأئمة السرخسي رحمه الله المصر
إذا اختلفا في المستعير بالرد أو المغصوب منه إذا أراد
كفالة في الغاصب بالرد حتى جازت الكفالة على ما حكيناه في صدر الكتاب
ثم إن الكفيل بالمكفول وسلمه إلى الطالب كان للكفيل أن يرجع
على المستعير والغاصب قيمته إن هلك وهو أصل ما عمله وهذا

ضمن رجل مال المصادرة وأدى

وهذا استحسان وفي القياس أن لا يرجع عليه فلو أراد المعير
أو المغصوب منه أن يأخذه منه إلا أنا نحمل ونجعل ضمنه
وكيلا في ذلك يصرفه له حبسه بما نقصه له ونقصه
منه كموت الوكيل وكان الآخر الوكيل على القبض كالقابض
الوكيل وفي المنتقى رجل له على رجل ألف درهم وكفل
بها كفيل ثم إن المطلوب وكان الكفالة بأمره ثم إن المطلوب
ألف درهم للعين فأمر الطالب ذلك ثم برئ به وأخذ من الكفيل
ألفا أخرى ثم قال الكفيل للطالب قد وجبت لي على الطالب
ألف درهم ولي إذا حاصصت بها في الألف التي برئ له المطلوب
قال لا يحاصصه سئل الشيخ القاضي الإمام شمس الإسلام
محمود الأوزجندي رحمه الله عمن قال لغيره ضمنت برأس فلان ثم لك
فهو على ما لك يلزمه هذا الضمان لأنه لم يبين المضمون له
فإنه لم يعلم فهكذا على وهذا نص أصل المشايخ في
بعضهم وقال الأصح جواز ذلك في الضمان لصحة الضمان من
القائل بقوله أيضا إذا ادعى رجل على غيره مالا بسبب الضمان
عن رجل إذا صحت الدعوى بأن يقول ضمنت لي وبعض مشايخنا
قال لا يشترط ذلك وهكذا محمد رحمه الله مسائل تدل على أن

ذكر المضمون له في الضمان

دين كله بغير شرط ثم رجع له ذلك ما ذكر ابن سماعة عنه
في نوادره اذا قال الرجل لغيره ان جحدك فلان فانا كفيل بنفسه
فقال ذلك الرجل بعد ذلك قد جحد على فلان وادفعه الى وانكر
الكفيل ذلك فاقام الرجل بينة على فلان بالجحود عليه فهذا
جائز والكفيل خصمه والقضا نافذ على الجاحد والكفيل والقضاء
عليه فقد صارت هذه الكفالة معلقة لم يقبل الكفيل بالكفيل
بنفسه لك وفي نوادر ابن سماعة ايضا اذا قال الرجل لغيره
ان لم يعطك فلان مالك عليه فهو على فهذا جائز واذا طلبه
ولم يعطه لزم الكفيل المال فقد صحت هذه الكفالة مع ان
الكفيل لم يقبل فهو على ذلك وذكر في الحاكم الصغير اذا كفل
للرجل على رجل ماية درهم وكفل رجل بنفسه وشرط في الكفالة
بالنفس انه ان لم يوافه به غدا فعليه المال فهو جائز فقد صح
هذه الكفالة معلقة لم يقبل على الماية لك وفي الحاكم
الصغير ايضا اذا كفل الرجل بنفس رجل على انه ان لم يوافه به
غدا فالمال الذي للطالب عليه فمات المكفول بنفسه قبل
الغد ثم مضى الغد لم يصر كفيلا بالمال جعل الكفالة بالمال
لما له عليه للطالب وفي الحاكم الصغير رجل له على رجل الف

عليه ماية دينار فقال رجل للمدعي دعه فانا كفيل بنفسه
فان لم اوافك به غدا فعلي ماية دينار وهو هذه الكفالة
معلقة لم يقبل فعلي ماية دينار لك المعلا في نوادره عن ابي
يوسف رجل ابتاع سفينة الى رجل ففتحها ثم ادى الى ثمن مسائل من السفن
ما فيها فله ذلك ابن سماعة عن محمد في رجل ابتاع سفينة
الى رجل عشر بلة لو حلطه ودفعه اليه وقبضه ثم قال قد
لبسها الكعبي فهذا ليس بضمان ولكنه لو قال البلد في
اصبها الى فعلها فلبسها لك كعبي او قال لبسها الكعبي
ولو قال لبسها لك على او قال لبسها لك على فهو ضامن واحده
به صاحب السفينة وفي شروط الخصاف فيما روي عن
ابي حنيفة رحمه الله انه لا يلزم المكتوب له الكفيل المال الا ان
يضمن فان ضمن لزمه للطالب رجل قال لغيره ادفع الى فلان كل يوم
درهما او ما اضاف لك فاعطاه فاجتمع عليه مال كثير فذلك لازم
للضامن وهو على قوله ما بايعت فلانا فانا به ضامن هشام
عن محمد رجل ضمن لامراة نفقة كل شهر وهي تبين وكذلك عن زوجها
ثم اراد ان يرجع عند كمال الشهر قال ليس له ذلك ولو كان اخر
ذا ابينا وضمن انسان اجر كل شهر فللضمين ان ينقض ضمانه

عند انسلاخ الشهر ابن سماعة عن محمد قال لو ان
اذا ابرأ الكفيل الكفالة بالمال من رجل الذي شهد
وادعى المكفول له الكفالة جازه فالقول قول المكفول
له هشام عن محمد في رجل كفل عن رجل بمال وشهد
فقال الكفيل بعضه وقال المكفول عنه انا نصفه
وقال الطالب نصفه من الكفيل فالقول قول الطالب
وفي نوادر المعلى عن ابي يوسف رجل له على رجل الف
درهم فضمن كفالة ابن لها عن رجل فقضاه الف درهم
وله ان يجعلها من اي المالين شاء ولذلك فعل ابن
في الاخبار لو بينه في ذلك بشر عن ابي يوسف في رجل
كفل لامراة بصداقها عن زوجها فمات الزوج واقام
الكفيل البينة انه طلقها فاسد بوجه من الوجوه ولها
لا يقبل هذه البينة ولو ادعى انها ابرأت الزوج او ان
الزوج اعطاها او وهبها شيئا وقبضت قبلت بينته
ولو كان الشيء عين موصوف لا يقبل بينته رجل ضمن عن رجل
ما لم يشاء قال ابو حنيفة رحمه الله الضمان باطل الا ان يعلم
كم من كفالة المهر وقال ابو يوسف رحمه الله هو جائز في العصـ

ضمن عن رجل ما باع

في المهر رجل قال لاقوام بايعناهم صح شيئا انا
فعلى فلان ابن سماعة لا شيء عليه لجهالة الضمان هكذا
ذكر في فتاوى اهل سمرقند وقيل الضمان صحيح اذا
كان القوم يحصون وقد ذكرنا قبل هذا في هذا الفصل
اذا قال الرجل لرجل ما غصبك فلان من الاشياء واشار الى
قوم ان الضمان صحيح من غير فصل وفي فتاوى
النسفي رجل اشترى من رجل حنطة وتقبله رجل
بالحنطة قال لا يصح الكفالة ولو كان الشراء
سلما يصح الكفالة وقد ذكرنا في فصل الكفالة بالاعيان
في الفصل الاول من هذا الكتاب ان الكفالة بتسليم
المبيع صحيحة وفي العيون رجل اشترى من رجل
ثوبا بعشرة دراهم فضمن رجل للبائع وقال ان
لم يسلم حيا انتقضت لثلاثة ايام فالضمان جائز ولو اطلق فهو جائز
فالضمان باطل رجل تكفل بنفس رجل على انه ان لم يواف
لخصمه ان يحضره في البلد فالذي كان جعله على الكفيل فليس
للكفيل ان يبيعه وان كان ضمانه الى اجل فله ان يطالبه
حتى يخلصه اما بالاداء او يسلم النفس واذا كان

مسئلة الكفالة بالمبيع علمنا جائز ذكرنا في فصل الكتاب

أخذ الكفيل بالدين المؤجل

للرجل على رجل دين مؤجل فطلب رب الدين من القاضي
أن يأخذ له منه كفيلا فهو على ظاهر الرواية ليس له ذلك
وذكر في المنتقى أنه له ذلك وفيما إذا أراد أن يطلب
الشيء من الناس أن الكفيل بالدين لو ظهر كان له
ذلك فهي على الدين المؤجل أولى وكذا إذا أراد الشهيد حسام
الدين رحمه الله أن الدين المؤجل لو أخذ القاضي كفيلا
من الخصم الذي يريد أن يغيب لا بعد أن يستوثق إلا بالبراءة
إذا طلبت الكفيل بنفقتها عينا لأن الزوج يريد السفر
فإن هناك القاضي يأمره بكفيل بنفقتها شهرا عند
أبي يوسف رحمه الله استحسانا رفقا بالناس وكذلك
في سائر الديون قال رحمه الله والفتوى في
مسألة النفقة على قول أبي يوسف وفي سائر الديون
أولى وفي مثل ذلك كان حسنا رفقا بالناس استأجر
من آخر دارا كل شهر بكذا وطلب الآخر كفيلا فالإجارة
على شهر واحد فإن سكنها المستأجر يوما من الشهر الثاني
لزمه الإجارة في الشهر الثاني ولزمه أجر الشهر
الثاني ولزمه الكفيل أجر المستأجر وإذا طالب الكفيل

استأجر من آخر دارا كل شهر بكذا وكفل بالأجر كفيل

ليس للكفيل في تركته ما لم يطالب حتى يستلمه فبعد
موت الكفيل لا تبطل الكفالة بالموت كالكفالة
بالدين وإذا قبض الرجل من رجل ألف درهم وأخذ
بها كفيلا فصالح الكفيل الطالب على عشرة دنانير
جاز إذا قبض الدنانير في المجلس كما لو صالح المطلوب بنفسه
وإذا قبض الطالب الدنانير من الكفيل رجع الكفيل على
المكفول عنه بالألف ولو كان الكفيل صالح الطالب
على مائة درهم وأداها يرجع على المكفول عنه إلا بمائة
درهم هذا إذا صالح الكفيل مع الطالب فأما إذا
صالح الكفيل مع المكفول عنه فإن أدى الكفيل إلى
الطالب ما عليه على عشرة دنانير فهو جائز أيضا وكذا
فإن هذا الصلح لأن الكفيل لو أدى إلى الطالب بعد ذلك
الألف درهم لا يرجع على المكفول عنه وبرئ الطالب عليه
على حاله وكان له أن يطالبه بتسليم جميع الألف فإن
أخذ من المكفول عنه ألف درهم كان للمكفول عنه أن يرجع
على الكفيل بألف درهم إلا إذا شاء الكفيل يدفع الدنانير
التي أخذها بحسابها لا يكون للمكفول عنه أن يرجع عليه بالألف

واذا كفل بنفس رجل على ان لم يات به الى اجل كذا فالمال
عليه فادخل الحبس لم يوخذ في الحكم الثاني بضمان المال كله
حالا فيها وهو شبيه السلم وفي مجموع النوازل
جماعة معهم اموال للسلطان الجباية منها واخذ طوابق بالامر
فيهم شيا لم يرجعوا على بعضهم واحصى القصر وقال
الوالي للذين احضرهم ادوا الى ما عليكم ما يرجعوا على
الباقين بالحصص فادوا ذلك الى لهم ان يرجعوا
على الباقين بشي فلو انهم لم يودوا الى السلطان شيا
حتى بعث لهم المحبوس فقالوا لا تطلعوهم علينا وما
اصابنا فهو علينا بالحصص ثم بعد ذلك اذا ادوا فلهم الرجوع
عليهم بالحصص وفي الفتاوى لو انه اللصوص [illegible] الله في
رجلين في سفينة ومعهما متاع فلما استولى الى
مكان فيه اللصوص فالقاه احدهما لصاحبه الوضاعة على
ان متاعي [illegible] اصفاف [illegible] فاسلك [illegible]
للملتقي [illegible] نفسه والله تعالى اعلم بالصواب
واليه المرجع والماب

تم بعون كتاب الكفالة

احدر اكثر [illegible] ادا كان [illegible] على [illegible]

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب الحوالة

هذا الكتاب [illegible]
باب وجوه الحوالة وحكمها وشرط صحتها اما بيان وجوهها
روى الحسن عن ابي حنيفة رحمة الله عليهما وجوه الحوالة
يقول المطلوب لرجل ليس له عليه دين احتل علي بالف
ما ضمنها له فيقول نعم قد ضمنتها له او يقول الطالب
للمطلوب احلني على فلان فيقول المطلوب اضمنها عني
فضمنها او يقول المطلوب اضمنها عني وما اضمنها عني
او يقول الطالب لرجل اكفل لي عن فلان بهذا الالف فهو
[illegible] العبد للطالب احلتك بالالف
التي لي على فلان فيقول الطالب احلني [illegible] برجل
الدين واما بيان حكمها فيقول حكم الحوالة براءة المحيل
ويتوجه المطالبة على المحتال عليه عند علمائنا الثلثة
رحمة الله عليهم والكفالة [illegible] براءة المحيل بخلاف الحوالة
فان الكفالة لا توجب براءة الاصيل قال الشيخ الامام [illegible] رحمه الله
[illegible] محمد رحمه الله عليه [illegible]
[illegible] الحوالة توجب براءة الاصيل عن الدين والمطالبة

بيان وجوه الحوالة

يقول

حكم الحوالة

الحوالة لنقل المطالبة والدين او لنقل المطالبة دون الدين

جميعا او على المطالبة دون الدين قال ابو يوسف
رحمه الله عنهما وقال محمد رحمه الله على المطالبة لا عن
قال رحمه الله وثمرة الخلاف تظهر في فصلين
احدهما اذا ابرأ المحتال له المحيل عن الدين بعد الحوالة
على قول ابي يوسف رحمه الله لا يصح وعلى قول محمد رحمه
الله يصح والثاني ان الراهن اذا احال المرتهن بالدين
على انسان كان للراهن ان يسترد الرهن عند ابي
يوسف رحمه الله كما لو ابراه منه وعند محمد رحمه الله ليس
له ذلك كما لو احاله به وفي شرح الزيادات الذي
جمعه ذكر الخلاف في مسألة الرهن على عكس ما ذكر
هنا واحاله الى الواحد وانه انما عرف لفظ المسألة
ان يحيله الرهن عن محل بدلا بين ومسائل المسألة لهذا
هنا في هذا الكتاب ان شاء الله تعالى وقوله محمد رحمه
الله في الكتب مسألتان يحتج بهما على ابي يوسف احدهما
ان المحتال اذا وهب الدين للمحتال عليه كان المحال له على الموهوب
فلو اسقط الدين من ذمته لما احتمل المحال له على الموهوب
كما لو ابراه حتى قال ابو يوسف بعد غير هذا لو تقول المحيل

المحال له اذا ابرأ
المحيل عن الدين

المحيل اذا ... الدين
المحتال له

بالحوالة وانه يسقط الدين ولكن براءة موقوفة بالاداء
يسقط بل مطلقا بدليل ويكون ذلك احتياطا في هذا الاداء فلا
تكون متطوعا المسألة الثانية المحيل الاصيل وكيلا
عن المحتال له بقبض الدين من المحتال عليه وانما لم يصح
وكيلا لان الدين باق في ذمته فهو بالقبض يعمل لنفسه
بقبض بعد ذمته فلانه لما انه يعمل لنفسه لا يصلح
وكيلا وابو يوسف رحمه الله يعتبرهما ويقول
المحيل الاصيل وكيلا لانه يعمل لنفسه بقبض بعد ذمته
عن المطالبة وان اصل الدين سقط عنه ولكن لانه
بالقبض يعمل لنفسه بالتمليك ما دين اسقطها
باصل الحوالة وبعض مشايخنا المتاخرين رحمهم الله في
شروحهم لم يسلكوا هذه الطريقة ان الحوالة تنقل
المطالبة او تنقل الدين الا ان محمدا رحمه الله بنى على
احكاما متعارضة وبعضها اصلا وفي بعض الاحكام
يجعل المحول بها المطالبة وبعضها الدين وفي بعض الاحكام
يجعل المحول بها الدين والمطالبة جميعا وقال ابن
حقيقة اللفظ توجب نقل المطالبة والدين باعتبار المعنى

المحيل ... وكيلا
عن المحتال له ...

المحيل له ... الدين
عن المحتال ... وكيلا

يوجب نقل المطالبة لا غير لان الحوالة باصل معنى
الاشتقاق اذ تنبئ عما في ذمة المحال عليه نقول الدين
الى ذمة المحيل وهذا هو معنى الاصل فالعمل
بالمعنى واللفظ معتبر في حق بعض الاحكام فاعتبر
اللفظ في حق بعض الاحكام فقال لا يجبر ان المحال
له المحيل عن الدين ولا يحبس الدين منه واعتبر
المعنى في حق بعض الاحكام فقال اذا ابرأ المحيل دين
الحوالة يجبر المحال له على القبول واحل اعتبار
المعنى فالدليل المحال له المحال عليه لا يرتد الحال
عليه وهبة الدين من المحال عليه كهبة الدين من
الكفيل لا ترتد ولو كان التحول بالحوالة الدين
والمطالبة جميعا كان ابراؤه والهبة منه على الشيء
فيرتد برده كما في حق الاصيل واما بيان شرائطها فمنها

بيان شرائط الحوالة

شرائطها رضا المحال عليه وقبوله الحوالة سواء كان
على المحال عليه دين للمحيل او لم يكن عند علمائنا رحمهم
الله عليهم. وكذلك رضا الطالب وقبوله شرط لصحة
الحوالة بلا خلاف. واما رضا من عليه الدين فليس

بشرط لصحة قبول الحوالة من غير رضاه حتى ان من قال لغيره
لك على فلان كذا وكذا من الدين فاحتل به علي فقبل
ذلك صاحب الدين صحت الحوالة وان ابى الطالب ان يرجع
بذلك على الذي عليه الاصل والله تعالى اعلم

الفصل الثاني في بيان انواع الحوالة

ان الحوالة نوعان مطلقة ومقيدة فالمقيدة ان يقيد
المحيل الحوالة بالدين الذي له على المحال عليه او بالعين
التي له في يد المحال عليه بالغصب او الوديعة
والمطلقة ان يرسل المحيل الحوالة اطلاقا ويرسلها
ارسالا ولا يقيدها بالدين الذي له على المحال عليه
ولا بالعين التي له في يد المحال عليه او يحيل على رجل
ليس له عليه دين ولا له في يده عين واحكامهما تختلف
باختلاف نوعيهما. فاما المطلقة فالحكم فيها ان
يكون للطالب ان يطالب المحال عليه بالف درهم ويكون الالف
على المحال عليه حالة وليس للمحال عليه ان يرجع على
المحيل قبل ان يؤدي وكذا اذا لوزم فله ان يلازم الاصيل
واذا حبس كان له ان يحبس الاصيل حتى يخلصه عن ذلك كما في

إلى الكفيل وإذا أدى رجع على المحيل بما أدى وإن
أبرأ المحتال المحال عليه فالمحال عليه لا يرجع
على المحيل ولو وهب المحتال للمحال عليه رجع المحال
عليه على المحيل لأنه ملك ما للمحتال عليه من دين وإذا كان
عليه دين بها قصاصا وصار الحوالة نحو المحال عليه كالحوالة
توجه الكفيل فإن ليس للمحال عليه دين إلى المحال له
وأراد أن يرجع على المحيل فقال المحيل كان لي عليك دين
مثله فقد أسقطتني وقال المحال عليه ما كان لك علي شيء
فالقول قول المحال عليه وكان له أن يرجع على المحيل
إلا أن يقيم المحيل بينة أنه كان له عليه دين ولو مات
المحال عليه لم يترك وفاء ولا كفيلا بالمال عاد الدين
إلى المحيل عندنا وإذا جحد المحال عليه الحوالة وحلف
وليس للمحيل بينة حاضرة على ذلك ففي ظاهر الرواية يعود
الدين إلى المحيل وروي عن أبي حنيفة رحمه الله أنه لا يعود
وإذا فلسه القاضي وأخرجه من السجن فعلى قول أبي حنيفة
وأبي يوسف الأول لا يعود الدين إلى ذمة المحيل وعلى
قول أبي يوسف الآخر وهو قول محمد رحمه الله يعود

إذا أبرأ المحتال المحال عليه أو وهبه منه

عود الدين إلى المحيل

وإن مات المحال عليه وبالمال كفيل عن المحال عليه
كفل بأمره أو بغير أمره لا يعود الدين إلى المحيل
ولو مات المحال عليه فوقع الاختلاف بين المحتال
له والمحيل فقال المحتال له إنه مات مفلسا وعاد
ديني إلى المحيل وقال المحيل لا بل مات مليا فالقول
قول المحتال له وإذا كان لرجل
على رجلين ألف درهم وكل واحد منهما كفيل عن
صاحبه فأحال أحدهما على رجل بألف درهم فإن
المحتال له بالخيار إن شاء أخذ المحال عليه بجميع الألف
وإن شاء أخذ من المحال عليه خمسمائة ومن الذي لم يحله
خمسمائة وليس له أن يأخذ الذي لم يحله بالزيادة
على خمسمائة وإن كان قد وجب له على الذي لم يحله الألف
درهم فإن أخذ من المحال عليه خمسمائة ومن الذي لم يحله
خمسمائة رجع المحال عليه على المحيل بخمسمائة وإن أخذ
منه الألف كلها رجع على المحيل بجميع الألف ثم المحيل
يرجع على صاحبه بنصف ذلك رجل أحال رجلا
على رجل بألف درهم فقبض المحتال الألف من المحال عليه

فقال المحيل للمحال له لا شيء لك علي وانما انت وكيلي
في قبض دين كان لي عليه وقال المحال له كان لي عليك
الف وقد احلتني بتلك عليه على ان ابرئك بها الي
فالقول قول المحيل وان كان المحال له غائبا فاراد
المحيل ان ياخذ الطالب المحال عليه وقال انما احلته
لوكالة لا بدين لم يكن له ذلك حتى يحضر المحال له لانه
قضى على الغائب ولو احاله على عبده والمحال له على
المحيل دين فقضى الحواله بينه فهو وكيل بالقبض
واخذ بقبضه وجعله قصاصا لنفسه فلو جعلت ولم
الحواله المطلقة لو كان لرجل على رجل الف
درهم من ثمن بيع الى سنة فاحال بها على رجل الى سنة والحواله
جائزة ويطالب المحال عليه الى السنة فلو مات المحيل
فالاصل ما لم يحل الاجل لم يكن له ان يطالب
الاجل على المحال عليه والقول قول ... في اللفظ
فان مات المحال عليه الاصيل لم يحل المال على المحال عليه
ولذا ان المحال عليه والاصيل حل المال عليه فان مات
وقال محمد المال على المحال عليه الاصيل الى اجله ولو كان

فمن المحال الذي ... المحال عليه حال المحيل ... على انه ... كان عليه

وفي الخلاصة ولو كان للمحيل على المحال عليه دين حالا مطلقا ولم يشترط في الحواله ان يعطه ما عليه فالحواله جائزة ... المحيل ... ولو ... الحواله

في لو كان للطالب حالا على المحال عليه الاصيل قرض فاحاله
بها على رجل الى سنة فهو جائز وان كان للطالب على رجل قرض
او كان يسلم مالا واحال الطالب على الكفيل الى سنة فانه يجوز
فان مات المحال عليه قبل مضي الاجل مفلسا عاد الطالب الى المحيل
حالا وكذلك لو كان للطالب حال على المحال عليه الاصيل
من بيع او غصب فاحاله بها على رجل الى سنة ومات المحال
عليه قبل مضي الاجل مفلسا فانه يرجع الطالب الى المحيل حالا
ويفرق بين الحواله والكفاله فان الكفيل اذا كفل بدين واجل الطالب
الكفيل ولم يضف الاجل الى الكفيل صار الاجل مشروطا
للاصيل حتى لو مات الكفيل كان الدين على الاصيل مؤجلا
وفي الحواله متى اضاف الاجل الى الدين مطلقا ولم يضف الى
المحال عليه لا يصير الاجل مشروطا في حق الاصيل حتى لو مات
المحال عليه مفلسا يعود الدين الى الاصيل حالا وان كان الدين
على الاصيل مؤجلا كالثمن والغصب وكذلك اذا
كان له على رجل الف درهم قرض حاله وللمطلوب على رجل الف
درهم حاله بان كان رجل لعمرو على زيد ولزيد على بكر فاحال زيد
عمرا على بكر الى سنة فهو جائز ولو كان

المستقرض اذا احال بما عليه الى اجل

المقرض ... اذا احال بما عليه الى اجل الى سنة ومات المحال عليه مفلسا

لحلا احال رجلا على رجل بالف درهم من الدين ثم ان المحتال
عليه ترك الاجل وجعلها حالة كان ذلك جائزا فان اراد ان
لم يكن له ان يرجع على المحيل قبل مضي السنة واذا احتال
الرجل بمال الى سنة وهو صغير الى اجل لم يجز فقد اطلق
الجواب في هذه المسألة اطلاقا وذكر في موضع اخر هذه
المسألة من غير ذكر الاجل وقال ان كان ابوه لا يلاقي الا
كذلك وهذا اذا كان خيرا للصغير لا يصلح له
واما اذا كان يوجد عليه الالف فاحتال بها الى اجل فانه يجوز عند
ابي حنيفة ومحمد رحمة الله عليهما ويضمن وعند ابي يوسف
رحمه الله لا يصح وهكذا الجواب في الوصي فاما الجواب
في الوكيل بالقبض اذا احتال ان كان الوكيل هو من فوض اليه
الراي جاز وان لم يفوض اليه الراي لم يجز واما اذا كان
وكيلا بالبيع والمسألة على حالها واذا احال الرجل رجلا
بمال على رجل ثم ان المحال عليه احاله على اخر للرجل احتال
له فان الاول لم يكن له ان يرجع على الاصيل حتى يتوى المال الذي
ماله واما الحوالة المقيدة فهو ان يحتال مقيدة بالعين الذي
في يد المحال عليه ومقيدة بالدين الذي على المحال عليه فاما

الوكيل بالقبض اذا احتال

المقيدة بالعين الذي في يد المحتال عليه رجل له عند
رجل الف درهم وديعة او غصب وعلى صاحب الوديعة
لرجل الف درهم ثم احال صاحب الوديعة الطالب على
المودع بالالف على ان يعطيه من الالف التي هي له عنده
وديعة او غصب ثم ان المحيل ليس له عليه دين ولم يدع
غير الا من سوى الالف التي له في يد المحتال عليه والمحال له
لا يصير احق بهذه الالف من سائر غرماء المحيل
بالخصص لان المحال له بالحوالة لا يملك الالف التي في يد
المحال عليه لان الحوالة ما وضعت للتمليك الا ان المحيل
مع ذلك اذا ما حبسك الالف بعد الحوالة فان دفعها
المودع الى المحيل بعد ما صحت الحوالة صار ضامنا لها
لانه استهلك محلا تعلق به حق المحتال له ولو كانت الحوالة
~~مطلقة عن هذه لا بها صارت متعلقة له بكل الا~~
~~الحوالة ... بها تعلق بها احتال له فهو~~
~~لنفسها الا بسهو واهل الحيل ... الحوالة~~
~~منه بالحبس والغصب~~ فليس للمودع والغاصب
ان يدفعه الى المحتال له من الوديعة والغصب محل

لم يأخذ الوديعة ولا العوض من يد المحال عليه
كان له ذلك إذا كانت الحوالة مبهمة فإن أخذ المحيل
ماله من المحال عليه ثم أراد المحتال أن يأخذ ماله من
المحال عليه كان للمحتال عليه أن يرجع على المحيل
ولو لم يأخذ واحد منهما شيئا حتى مات المحيل وعليه
ديون كثيرة اقتسموا ما في يد المحال عليه بين غرمائه
ولا يكون المحتال له أحق بذلك شيء ولو مات المحال عليه
مفلسا لم يكن له أن يرجع المحتال له على غرماء المحيل
ويشاركهم فيما يصير لهم من حصته وصار المحتال له
غريما للمحيل فصار مساويا لسائر غرمائه ولو لم يمت
المحال عليه مفلسا ولكن أدى المحال عليه دين المحتال
له رجع المحال عليه على غرمائه ويشاركهم فيما يقبض
وإذا كانت الحوالة مبهمة بالألف التي هي وديعة للمحيل
عند المحال عليه فلم يدفع المحال عليه الألف إلى المحتال
له حتى مات المحيل ثم جحدها الله ثم مات المحيل وعليه
ديون كثيرة ولم يدع مالا سوى هذه الوديعة فلا ضمان
على المحال عليه ولو هلك المحيل أن يشارك المحتال له فيها المحيل

قبض ولو كان المحال عليه حبس الوديعة وأعطى
المحتال له من ماله لنفسه فالقياس أن يكون متبرعا
فيما أدى فتكون الوديعة لغرماء المحيل وفي
الاستحسان لا يكون متبرعا وله أن يشارك غرماء
المحيل في ثمن الوديعة بقدر ما أدى وهذا مثل
مسألة الوكيل بالشراء لو نقد الثمن من
مال نفسه وعنده مال الموكل وهناك القياس
أن يكون متبرعا وفي الاستحسان لا يكون متبرعا وعلى
هذا القياس والاستحسان الوكيل بقضاء الدين
إذا قضى الدين من مال نفسه وفي يده مال الموكل رجل
أحال على رجل أي قبل الحوالة عن رجل بألف درهم على أن
يعطيها من ثمن داره هذه أو من عبده هذا ليس له ذلك
لأنه قبل الحوالة لو عجل فالحوالة جائزة فرق بين هذا
وبين ما إذا قبل الحوالة بألف على أن يؤديها من ثمن دار المحيل
أو من عبده ليس له ذلك المحيل وافترقا في الفصلين هو أن
الحوالة حصلت بمال المحال عليه على إنسان وفي الفصل
الثاني حصلت بمال المحال عليه على إنسان حتى لو كان كذلك

بامر المحيل كانت الحواله جايزه ولا يجبر المحال عليه على
سعدانه وعده ولا يجبر على اعطا المال قبل حلول
البلد والعبد ولو كان لها اجل على ان يوخذ من
منذ ان المحيل وهل كان المحيل امر بذلك حتى جاز
لما قلت لا يجبر المحال عليه على اعطا المال قبل حلول
الاجل وهل يجبر على ان يسقط ان كان السهو شرطا
في الحواله يجبر عليه كما في الرهن اذا شرط في الرهن
ان يشترط ان يوضع على يدي العدل وسعه العدل
العدل عن البيع فهل يجبر عليه اي هنا ولو كان
المحال عليه ذا بعسه في الفصل الاول او دار المحال
في الفصل الثاني واحدى لمن هذا الضمان عليه بعد ذلك
لا يبرا ... دامن ... وقد ... لمن ... وإذا
كانت الحواله مقيده بالعين التي للمحيل في يد المحال
عليه ثم ان المحتال له ابرا المحال عليه عن دينه كان للمحال
ان يرجع على المحال عليه بماله ولو وهب المحتال دينه
من المحال عليه او مات المحتال وورثه المحال عليه ان يرجع
المحيل على المحال عليه بماله وكذلك ان كانت الحواله مضافه

اذا كانت الحواله مضافه
الى العين فوهب المحتال
الدين من المحال عليه

الى العين فوهب المحتال الدين من المحال عليه رجع
المحيل عليه وهذا الفصل مشكل لان المحتال بالحواله
لم يملك العين على ما ذكرنا فلم ينفذ تصرفه على المحال
عليه بتمليك المحتال له واما الحواله المطلقه بالدين
الذي للمحيل على المحال عليه صورتها رجل له على
رجل الف درهم دين احال الطالب للطالب بالالف
على رجل للمطلوب عليه الف درهم دين على ان
يؤديها من الالف التي للمطلوب عليه ثم ان المحتال له
ابرا المحال عليه من دينه صح الابرا وكان للمحيل ان
يرجع على المحال عليه بدينه ولو وهب المحتال
دينه من المحال عليه او مات المحتال فورثه المحال عليه
لا يكون للمحيل ان يرجع على المحال عليه بدينه والله اعلم
ولنشهد بحمد الله في الكتاب بمسئله الكفاله
اتصالا بمسئله الحواله فقال لا يشبه ان المديون لو امر
من يؤدي ان يكفل عنه لغريمه بكذا فكفل على ان يرجع بماله
عليه مثل الدين فكفل ثم ان المكفول له ابرا الكفيل عن
الدين كان للمكفول عنه ان يرجع على الكفيل بدينه
ولو وهب المكفول له الدين من الكفيل لا يكون للمكفول عنه ان يرجع على الاصيل

اذا كانت الحواله مقيده بالدين
على المحتال فابرا
المحتال المحال عليه
عن دين الذي له
المحال

وان قبل الحوالة لعدم اهل الاصل وادعى انه
له لو مات المحال له قبل المحال عليه فانه لا يرجع
على الاصل ولو مات المحال له قبل ان يقبض الدين على
الاصل كان للذي عليه الاصل ان يرجع على المحال
عليه كالكفيل اذا كانت الحوالة بامر الذي عليه الاصل
وباقي المسالة كما هي حتى يكون للذي عليه الاصل
ان يرجع على المحال عليه ولو كان مكان الحوالة كفالة
بان يكفل رجل عن رجل لغريمه بالف درهم بغير امره
ثم مات المكفول له قبل الكفيل لا يرجع على
المكفول عنه كالحوالة اذا كانت الكفالة بامره ولو
مات المكفول له قبل المكفول عنه فالمكفول عنه
لا يرجع على الكفيل كالحوالة قبل الحوالة واذا
كانت الحوالة مقيدة بالدين الذي للمحيل على المحال عليه
فمات المحيل قبل ان يقبض المحال له شيئا من المحال عليه
وعليه ديون كثيرة ولم يترك مالا غير الالف التي له
على المحال عليه فالمحال له لا يكون احق بها استحسانا
بل يقسم بينه وبين سائر غرماء المحيل بالحصص بمراد بينهم

ذلك لما ان غرماء المحيل واخذ المحال له حصته
لا يكون للمحال له ان يرجع على المحال عليه ببقية
دينه ولذلك فقيل الحوالة مقيدة بالالف التي للمحيل
على المحال عليه فلم يرد المحال عليه شيئا حتى
للمحيل بها اذا ان المحال له ثم مات المحيل من مرضه
وعليه ديون ولا مال له سوى تلك الالف فليس الا الف
للمحال له لاجل غرماء المحيل فيها ويوصل الالف
من المحال عليه ويقسم بين غرماء المحيل بالحصص
كما لو كان مكاتب احال مولاه ببدل الكتابة على رجل
له عليه دين او لم يكن وقبله او عجز الا انه
لم تبطل الحوالة بل لو طالبها فالحوالة باطلة
ولو عقد الحوالة بماله عتق او عليه لوجه ثم انى
ذلك صحيح ضمن دينه المكاتب عن بدل الكتابة
هنا الحوالة وعتق المكاتب فان توى ما على المحال عليه
لم يرجع على المولى لانه كان للمولى ان ياخذ المكاتب
بالمال وهو نظير ما لو احتال المكاتب ببدل الكتابة
حتى حكم بعتقه ثم وجد المولى به عيبا فرده كان

[illegible]

له الرد وبه يستدل على انه لا يستعمل العتق وان كشف
الوطيعه لان الغصب والمكاتب يكاتب على حاله هذا اذا
احال المكاتب مولاه فاما اذا احال المولى غريما من غرمائه على
المكاتب فان بطلان الحواله لا يكون وان قيد الحواله ببدل الكتابه
كون ان الفسخ للكتابه يبطل الاداء فان مات المولى بطل الاداء
وعليه دين كثير فالمحال له يحاص سائر الغرماء فيما على
المكاتب ولان الكتابه الحواله مقيده بالدين الذي للمحيل على
المحال عليه فالمحيل لا يستطيع ان يأخذ من المحال عليه دينه
فلذلك لا يملك ابراه وهبته منه والله تعالى اعلم بالصواب

المكاتب اذا احال مولاه بدين له اسامه
او احال المولى غريما له على المكاتب

الفصل الثالث في بطلان الحواله بعد وقوعها صحيحه

اذا احال المولى غريما من غرمائه على المكاتب حواله مقيده ببدل الكتابه
ثم ان المولى اعتق المكاتب حتى سقط بدل الكتابه عنه بطلت
الحواله استحسانا وهو احد قولي علمائنا الثلثه رحمهم الله وفي القياس
تبطل الحواله وبه اخذ زفر رحمه الله وعلى هذا الخلاف اذا
باع عبدا من رجل بالف درهم ثم ان البائع احال غريما له على المشتري
حواله مقيده بالثمن ثم مات العبد قبل القبض حتى سقط الثمن
او رد العبد بعيب بقضاء او بخيار شرط او رؤيه بعد القبض

او بعد القبض لا تبطل الحواله عند علمائنا الثلثه رحمهم الله
استحسانا وقال زفر رحمه الله تبطل الحواله ولو استحق العبد
المبيع او استحق الدين الذي قيدت الحواله به من جهه المحيل او ظهر
ان العبد المبيع كان حرا تبطل الحواله بالاجماع واذا لم تبطل
الحواله في مسئله المكاتب استحسانا وادى المكاتب بدل الكتابه
الى المحتال له رجع بها على المولى واذا كانت الحواله مقيده بالف
بعينها هي وديعه في يد المحال عليه او غصب فهلكت الوديعه
في يد المحال عليه بطلت الحواله وعاد الدين الى المحيل ولو هلك
المغصوب في يد المحال عليه لا تبطل الحواله ولو كان قال
المودع ضاعت الوديعه وحلف على ذلك بطلت الحواله وان
استحقت الوديعه او استحق المغصوب بطلت الحواله والله اعلم

الفصل الرابع في دعوى المحال عليه ...

قال محمد رحمه الله اذا احال رجل على رجل بالف درهم له عليه الف
ثم جاء المحيل وطالب المحال عليه بالمال فقال
المحال عليه ان المال الذي لك عليّ كان من ثمن عبد اشتريته منك
ولكنه ... هلك قبل القبض ... وقد كان ذلك في
نصل الكفاله فكذلك في فصل الحواله ولو ادعى المحال عليه المال

الى المحال له وجاء المحال عليه كاصم المحيل فقال المحيل
لم احلك الا لتقبض لي بوكالتك لا لان لي فى غريمى فلا خصومة
له مع المحال عليه ولو اقام بينة على الدعا لسمع بينة
فقال المحيل اذ لا الف لى على المحال عليه وانسه المحال له وحاضر
معه ولو حضر المحال له وخاصمه المحيل واقام البينة
على ان لا الف من جهة قبلت بينته وكان للمحال عليه الخيار ان شا
رجع بالمال على المحيل وان شا رجع على المحال له ولو ان المحال
له قبض من الماضى لذاك من جهة فلا خصومة للمحيل الوكيل
المحال عليه فان حضر المحيل وقال انك انما قبضت منه المال
لتصرفه للمحال له فى ذلك ولكن لم يلزم المحال عليه شى ولو
مسلما باع من مسلم خمرا بالف درهم ثم ان البائع احال مسلما
على المشترى بالالف بعد ما اسلم فالايا عليك بالالف التى لى
عليك ثم احيل بها فقال المحال عليه وهو المشترى الالف كان
من ثمن خمر وقال المحيل وهو البائع كان من ثمن متاع والمحال قول
البائع المحيل فان اقام المحال عليه بينة على المحيل بذلك
قبلت بينته فان ثبت الحواله صحيحة بذلك فسخ بطلت بان قال
البائع المشترى احلت فلانا عليك بالف درهم ثم بطلت الحوالة

الى
وان اسلم المشترى ثم اتى على المحيل ذلك الالف عليه كان من
ثمن خمر فقد فسخت الحوالة لمضاف الى الثمن وبطلت التى هى
مضافة الى الثمن فان قيل الغرض بعد هذا الفصل
بالثمن الا الكفالة على ثمن الخمر لا دين والسوجاير وقال
فى الحوالة المقيدة بالثمن اذا ظهر انه لا دين بطل الحوالة
والله اعلم

الفصل الخامس فى الغرر فى الحوالة

الي فى الحوالة رجل له على رجل الف درهم بسهرجة والمديون على
رجل الف درهم جياد فاحال الذي عليه السهرجة صاحب
السهرجة على الذي عليه الجياد بالف درهم جياد لم يجز لانه الحال
مكان الذي له السهرجة على ان يا اخذها من الذي له الجياد الذي
له عليه ليس له السهرجة والمحال عليه عاب فيقع الحوالة
فاجازها فالحوالة باطلة فيا ساوى حسابا وان كان المحال
عليه حاضرا وقبل الحوالة جاز لسحسانا وللقياس ان لا يجوز
لان التصرف لما لم يكن حوالة لفظا فهو مضاربة معنى
لان الحوالة لا يكمل المحال لفرد وجب عليه على عين ولم يوجد
ذلك ههنا لان الذي على المحال السهرجة وقد احال على عين
بالجياد والجياد لا تصرفها الصاحب السهرجة بالحوالة فلما صار

له بالمصارفة فهو معنى قولنا إن التصرف والطارئ يجعله
معنى وقد شرط فيه حوالة بحل بعينه فهو إن بيع عليه
بالكساد فيعتبر المصارفة لفظا ومعنى إن اشترط فيها
حوالة بحل بعينه وهنالك لو كان المحال عليه غائبا فبلغها
الحوالة فأجازها الآن قياسا واستحسانا وإن كان
حاضرا فقبض بها جاز استحسانا فهذا كذلك فإن لم ينفذ
المحال له المحيل وأخذه المحال عليه قبل قبض المحال
المال بطل الصرف ولو فارق المحيل المحال له قبل قبض
المحال له المال بطل عقد الصرف وبطلت الحوالة وعاد
الثمن إلى المشتري على المحيل فإن قضى المحال عليه المحال له
الثمن الكساد على الحوالة الأولى برئ المحال عليه لأن في
الحوالة إسقاط ما عليه إلى المحال له فالحوالة تتضمن تمليك
الصرف في إسقاط ما عليه فإذا أداه فقد حصل المراد أكمل
الأمر لها فلا سبيل المحال عليه ونظير هذا ما قال محمد رحمه
الله فيمن اشترى من رجل عبدا بثمن معلوم وأمر رجلا بالكفالة
عنه بذلك أو بقبول الحوالة عنه بذلك ثم أدى الكفيل أو المحال
عليه ثم استحق العبد أو ظهر أنه كان حرا يرجع الكفيل والمحال

عليه بما أدّيا على المشتري وإن بطلت الحوالة والكفالة
ثم قال والمحيل لا يرجع على المحال له بما قبضه من الكساد
فقطعه المستوجب وإن كان المال للمحيل على المحال عليه
المال وبأتي المسئلة بحالها فللمحال عليه أن يرجع على
المحيل بالمال الكساد قال في الكافي أيضا رجل له على رجل
ألف درهم أحاله البائع بها على رجل للمحيل عليه ألف درهم إلى
سنة ثم إن الكفالة كانت إلى سنة وإن الشاهد ... بكفالة
لا يرجع المحيل على المحال عليه على أن يعطيها إياه من المائة
التي له عليه فالحوالة جائزة وتكون الحوالة إلى سنة كما في
المسئلة الأولى فإن أدى المحال له المحال عليه في هذه الصورة
والمحيل لا يرجع على المحال عليه بالمال حالا قال في الجامع
أيضا رجل تكفل عن رجل بمال وأحال الكفيل الطالب بها على
رجل فيقبل الكفيل والذي عليه الأصل فإن مات المحال
على المحال عليه مفلسا عاد المال على الذي عليه الأصل
وعلى الكفيل جميعا يأخذ الطالب أيهما شاء فإن مات المحال عليه
مفلسا في هذه الصورة فللطالب أن يأخذ الكفيل أيضا ولو أن
رجلا قال للطالب متطوعا أحلني بهذا المال ففعل فالحوالة

ان

احتل

عن الاصيل والكفيل جميعا ولو قال المحيل على ان يبرى
الكفيل كان ابراء كل واحد عن الكفيل ولا يبرا الذي عليه الاصل
رجل له على رجل الف درهم بهرجة وللمديون على رجل الف درهم
جياد احال من عليه البهرجة من له البهرجة على غريمه
ليعطي له البهرجة ويكون الجياد للمحال عليه فهذه الحوالة
باطلة قياسا واستحسانا وان كان المحال عليه حاضرا او قبل
الحوالة فان اعطى المحال عليه على هذه الحوالة البهرجة
رجع بها على المحيل ان شاء وان شاء رجع على المحال له وان
رجع على المحيل بالبهرجة فالمحيل يرجع عليه بالجياد
ولو صالح المحال المحال عليه قبل الحوالة على الف بهرجة على ان
عمل بها على مثله البهرجة فاما لو نقدها عليه فهو جائز
ويرجع المحال عليه من الجياد وصار عليه الف درهم بهرجة
للمحال له فان نوى المحيل في هذه الصورة وعليه دين لمن
سواه دين المحال له يوجد من المحال عليه الف البهرجة ويقسم
بين المحال له وبين سائر الغرماء ولو كان المحيل قال للمحال
المحال له عليك البهرجة ليعطيه اياه من الجياد او قال ليعطيه
الجياد التي عليك ويرضون عليه كان الحوالة باطلة سواء كان

كان المحال له حاضرا او كان غائبا قياسا واستحسانا
ولو كانت الجياد عند المحال عليه غصبا او وديعة وهي قائمة
فاحال المحيل صاحب البهرجة على المودع او على الغاصب
فقال المحيل للمحال عليه احلته عليك بالجياد ليعطيها له بالبهرجة
فالحوالة جائزة لان يقبضها المحال له قبل ان يفارق المحيل وكذلك
اذا قال المحيل للمحال له قد احلتك الدراهم البهرجة على فلان
ليعطيك بها دراهم جيادا عنده فالحوالة جائزة لان يقبضها
المحال له قبل ان يفارق المحيل لان هذه مصارفة فيجب قبض
بين المحيل والمحال له مصارفة الدراهم بعضها ببعض ودين او
يقبض ... والشرى ... على هذا الوجه جائز
فمتى جازت هذه المصارفة لان يقبضها المحال له قبل ان يفارق
المحيل صح على الجواز وان افترقا قبل القبض بطلت المصارفة
لانه بيع فافترقا ... المودع او الغاصب والحوالة
ماضية لانه ليس بعاقد رجل له على رجل الف درهم جياد وللمديون
على رجل اخر الف درهم بهرجة فاحال الذي عليه الجياد صاحب
الجياد على الذي البهرجة عليه على ان يعطيه البهرجة فتكون
له من الجياد فهذا باطل وصارت هذه المسالة في الحاصل كان

درهم

عليه

المحال له وان للمحيل صلح المحتال عن الكفاد على الشهر حج
على أن يحلي بالشهر عليه بعد فإن مات المحتال
عليه مفلساً رجع البائع على المحيل بشهره وإن
استحق الحوالة إلا أن البائع لا يظهر في حق
الساقط وهو صاحب الكفاد قد سقط عن الحوالة
بإسقاطه فلا يظهر البائع في حقها رجل له على رجل
ألف درهم فالمشتري على حاله دينار إذا أحال البائع عليه
البائع عنه على الذي عليه البائع على أن يعطيه
البائع الذي عليه من الدراهم أو على أن يعطيه البائع من
للبائع الذي عليه فالحوالة باطلة ولو كانت الدراهم
للمحيل من المحال عليه غصباً أو وديعة وهي قائمة
بعينها فأحال المسألة بحالها كانت الحوالة جائزة والله أعلم

الفصل السادس في الحوالة والكفالة والرهن فيما من البيوع

قال محمد رحمه الله في الرجل له على رجل
دين إذا أحال الطالب بالدين على رجل ثم إن المحال عليه استفاد
من رجل رهناً ثم رهنه بدينه فرهنه أو رهن حتى على
المحال عليه رهناً بأمره أو بغير أمره ثم مات المحال عليه مفلساً

كان للمحتال له أن يرجع على المحيل فرق بين الرهن والكفيل
فإن المحال عليه إذا أعطى المحال له كفيلاً بالمال ثم
كفل رجل عن المحال عليه بغير أمره ثم مات المحال عليه
مفلساً حيث أن يكون للمحتال له أن يرجع على المحيل
ثم قال وبطل الرهن حتى كان لصاحب الرهن أن يأخذ
رهنه ولم يبطل الرهن بعد موت المحال عليه مفلساً
ولم يبطل الكفالة بعد موت المحال عليه مفلساً
وقد سقط الدين عن المحال عليه بموته مفلساً
في المسألتين جميعاً وبقاء الدين شرط لبقاء الكفالة كما
هو شرط لبقاء الرهن واختلف عبارة المشايخ
في بيان ذلك بعضهم قالوا الدين لا يسقط بموت
المحال عليه مفلساً في حق الكفالة وفي مسألة
الرهن يسقط وبعضهم قالوا الدين إن سقط بموت
المحال عليه مفلساً في المسألتين جميعاً إلا أن سقوط
الدين براءة للمديون عنه لا ينافي بقاء الكفالة فإنه
لو كفل بشرط براءة المديون عن الدين يجوز وكذلك إذا
أضاف الكفالة إلى سقوط الدين بأن قال أجراً إذا توى

مالك على فلان فهو علي وقال فاما ان كفيل كذا فكذلك
في ابتدائها اما سقوط الدين وبراءة المطلوب عنه بناء في
الرهن في ابتداء الاسلام لو لم يشترط سلامته عليه
لا يجوز وكذلك اذا اضاف الرهن الى سقوط الدين
لا يجوز فكذلك في انتهائها واستشهد محمد رحمه
الله في الكتاب لبيان ان سقوط الدين وبراءة
المطلوب عنه يوجب بطلان الرهن بمسئلة فقال
الا ترى ان المطلوب اذا اعطاه بالدين رهنا ثم ان
المطلوب احال رب الدين على رجل بالدين بطل
الرهن فكان له ان يسترد الرهن فكذلك هاهنا ذكر
مسئلة الاستشهاد في الحوالة في موضعين
في احد الموضعين قال له ان يسترد الرهن وقال في الموضع
الاخر ليس له ان يسترد الرهن من مشايخنا من قال
في المسئلة روايتان ومنهم من قال ما ذكر انه له ان يسترد
قول محمد وما ذكر انه ليس له ان يسترد قول ابي يوسف
فعلى قول محمد اصل الحوالة القاضي وعلى قول ابي يوسف
ابو بكر القمي قالوا والاصل هو على هذا الوجه مذكور

في الحوالة وبهذه المسئلة تبين انه يصح ما قاله
بعض مشايخنا المتاخرين ان قول محمد ان الحوالة تنقل
المطالبة لا تنقل الدين لم ينقل ايضا صحيحا والاحكام
في الكتب متعارضة [illegible] فهو لنا
لو ان صاحب الدين لم ياخذ الرهن بعدما مات المحال عليه
مفلسا حتى هلك في يد المرتهن هلك بالدين الذي
هو مضمون به وان سقط الدين عن المحال عليه بموته
مفلسا لان الرهن انما صار مضمونا بالقبض لان
ضمان الرهن ضمان استيفاء والاستيفاء بالقبض فكان
سبب الضمان القبض فيعتبر الضمان حالة القبض
فلان الدين ما سقط عن المحال عليه هنا اصلا انما
سقط الى عوض وهو ذمة المحيل فلهذا يهلك
الرهن مضمونا كما اذا صالح من الدين على عين وبالدين
رهن ثم هلك الرهن فانه يهلك مضمونا وفرق الفقيه
بين هذا وبين ما اذا ابرأ المرتهن الراهن عن الدين
ثم هلك الرهن في يد المرتهن حيث يهلك امانة لان
ثمة انما سقط الدين اصلا ولو بطل الرهن انما بطل بسبب

الضمان يشترط الدين فاذا اسقط الدين فقد فات
الشرط فبطل الضمان اما هنا بخلافه ثم اذا اعطى
الرهن بالدين الذي هو مضمون به سقط بعد ذلك
لان كان الراهن تطوع في الرهن لا يرجع على احد
بشيء وان رهن بامر المحال عليه او باستيفاء المحال
عليه شيئا ورهنه بيعه صاحب الرهن المحال بالطالب
بالضمنة ولم يقدر على ان ياخذ ذلك من المحال فقد اتلف
المال فيه بسهم ... صاحب الرهن ويهمه من قال
نصيب القاضي فيما ياخذ ذلك عن المحال ويدفعه الى
صاحب الرهن والله اعلم

الفصل السابع في الحوالة الرجعة ... على المحال ...

قال محمد رحمه الله في
الزيادات رجل له على رجل الف درهم كفل بها كفيل
بامره اصيل وعلى رجل اخر ... الف درهم
احال الطالب غريمه على الكفيل بدينه على ان يؤدي
من المال الذي كفل به فالحوالة جائزة وهذه حوالة
مقيدة بالدين ويبرأ الكفيل من الكفالة ولا يبرأ
براءة مطلقة والمحتال ... المكفول عنه ... فانما

براءة مؤقتة وهو ... المطالبة عنه الى وقت
بطلان الحوالة قال في الكتاب الا ترى ان صاحب
المال لو احال الكفيل سنة كان له ان ياخذ المكفول عنه
بماله قبل ان ياخذ المحال عليه فان توى المحال له المال
من الكفيل بعد المكفول عنه ولو اراد الكفيل ان
يرجع بما ادى على المحيل ويقول قبل الحوالة بامرك
ليس له ذلك ولكن يرجع الكفيل على المكفول عنه
وليس للمكفول عنه ان يرجع على الكفيل ويقول له
انما يطالبك الطالب المحال له بسبب الحوالة وانت
محال في ذلك لان الكفيل يقول له اصل الضمان الذي ... بالكفالة
والحوالة تعلقت بتلك الضمان لكن ... الطالب بالحوالة
فسلك الطالب بالحوالة لا يوجب ... الضمان الا لو امر
الطالب انسانا يقبض الدين من الكفيل عن حوالة فقبض
كان للكفيل ان يرجع على المكفول عنه بذلك وقد ... له
الطالب ولم يوجد ذلك ... الضامن حتى كان للكفيل
حق الرجوع كذا هاهنا ولو لم يوف المحال له الطالب من
الكفيل ولكن طالبه بالمال كان للكفيل ان يطالب المكفول

ولا يحتال الطالب ... الكفيل عند مالك

تحوّل

عنه ولو لم يكن شيء من ذلك حتى أحال المحتال وهو الطالب
المال من المكفول عنه برئ المكفول عنه بأدائه وبرئ
الكفيل عن حق الكفالة كما لو استوفاه من المكفول عنه فلو
لا بطل الحوالة عند علمائنا الثلاثة رحمة الله عليهم
حتى كان للمحتال له أن يطالب الكفيل كما قبل الحوالة فليس
للكفيل أن يرجع على المكفول عنه حتى يخلصه عن
مطالبة المحتال وبعد أداء الكفيل دين المحتال
لا يرجع بما أدى على المكفول عنه كما لو أداه
الكفيل قبل أداء المكفول عنه وأداه قبل أداء المكفول
عنه حيث يرجع بذلك على المكفول عنه فأما يرجع
الكفيل بما أدى على المحتال هو الطالب فالفرق
كان الكفالة من الكفيل بغير أمر المكفول عنه فهذا
وما لو كانت الكفالة من الكفيل بأمر المكفول عنه سوا
إلا في حصله وهو أن الكفيل إذا طولب ليس له أن يطالب
المكفول عنه حتى يخلصه وإذا أدى لا يرجع عليه
لكونه متبرعا في الكفالة والأداء هذا الذي ذكرنا
إذا أحال الطالب غريمه على الكفيل فأما إذا أحال

الطالب غريمه على الأصيل حتى لو قبل صاحب
الحوالة نصا ولا يبقى للمحتال له على الكفيل وبرئ
الأصيل والكفيل عن مطالبة المحتال فلم يرد به براءة
مطلقة وإنما أراد به براءة موقتة ومعناها تأخير
المطالبة إلى وقت بطلان الحوالة فإن أراد الطالب
بعد ذلك أن يحيل غريما آخر من غرمائه على الكفيل
حق له مطالبة بذلك الدين لا يجوز ولو أبرأ الطالب
الكفيل في هذه الحالة كان إبراؤه باطلا فإن مات
المحتال عليه دون تركة ولا طالب غريما على
المكفول عنه والكفيل بطلت الحوالة ولا يصير
المحتال له أخص بذلك المال استحسانا ويصير القاضي
وكيلا حتى يأخذ ذلك المال الذي شاء من الأصيل وإن شاء
من الكفيل ولو لم يمت المحتال ولكن مات المحتال عليه وهو
المكفول عنه مفلسا بطلت الحوالة وعاد دين المحتال له
إلى المحتال كما هو هاهنا ولكن للمحتال أن يطالب الكفيل
فإذا أدى الكفيل رجع في مال المكفول عنه إن كان الكفالة بأمره
وفي هذه المسألة نوع إشكال لأن موضوع المسألة فيما إذا

مات المكفول عنه مفلسا ولو كان له مال يمكن الرجوع
فيه لظهر أنه مات مليّا وسرّ أن المحيل لم يبرأ بل
من أصل الدين بل الكفيل فكان للكفيل أن يسترد
ما أدى إليه لا أن يرجع بما أدى على المكفول عنه
ومشايخنا يحملون ما ذكر محمد رحمه الله من رجوع الكفيل
في تركة المكفول عنه مع إمضاء ما جرى من الحكم ببطلان
الحوالة في رجوع المحتال له على المحيل في رجوع المحيل
على الكفيل بما يؤول فما لو أراد محمد رحمه الله الرجوع
في تركة المكفول عنه بسبب جديد لا في تركة كانت
له وظهرت الآن وتكون تركة له بسبب جديد لا
له ما مات مفلسا ولا سبيل لإبطال ما جرى من الحكم به
اختلفوا في تصوير ذلك منهم من قال صورته أن يكون
المحال عليه قد قتل عمدا ووجب القصاص على قاتله
وللمحال عليه وليان عفا أحدهما انقلب فقضى القاضي
بإفلاسه ورد المال إلى ذمة المحيل ثم انقلب نصيب
الآخر مالا فهو تركة حادثة بسبب جديد ومنهم من قال
صورته أن المحال عليه قد نصب شبكة فتعلق بها

صيد بعد موته ومنهم من قال صورته أن يبيع المحال
عليه عبدا لنسا وعلى الفسخ ثم مات وقد رد المشتري
العبد على وارثه بعيب فيأخذه الوارث بالفسخ ثم
وأدى الثمن إلى المشتري يبقى للمشتري سواه فهذا مال حادث
له بسبب جديد ولو ظهر للمحيل مال كان له الدين له على من
لم يعلم به عند موته ولم يعلم القاضي به يوم
قضى حتى قضى ببطلان الحوالة وبعود الدين على المحيل رد
القاضي قضاءه فيعود لكن لم يكن المحتال له أخذ شيئا
من المحيل بينه في الحال إلا أنه ظهر للمحال عليه وإن كان قد
أخذ شيئا من المحيل رد عليه ما أخذ وكذلك لو أدى التفصيل
شيئا إلى المحيل رجع بما أدى على المحيل فالعاقل لو كان للقاضي
يعلم أن للمستحق على المفلس على قول أبي حنيفة رحمه الله
لا يقضي ببطلان الحوالة وعلى قولهما يقضي بناء على أن لم
عند أبي حنيفة رحمه الله في حالة الحياة لا يحجر فالمحال عليه
لم يمت مفلسا فلا يقضي ببطلان الحوالة وعندهما له ولا يحجر
في حالة الحياة فالمحال عليه مات مفلسا فيقضي ببطلان الحوالة
ولو كان المحال عليه حين مات مفلسا لم يقض القاضي ببطلان الحوالة

رجع

وعود الدين الى المحيل ولكن المحيل اذا ادى دين المحال
له كن المحال له على المقبول وليس الحر على المحول
في هذا الموضع خاصة بل كان فموضع اداء المحيل
دين المحال له كن المحال له على المقبول وقد بين هذا
في فصل الكتاب واذا افلس بطلت الحوالة في حق المحيل
لن يبا في براه المكفول عنه لو ظهر مال وان شا رجع على
الكفيل وان كان للكفيل عند الذي اعطاه الى المحيل او لم
ادى المحيل الى المحال له ثم ظهر ان ليس عليه الدين فهو للكفيل
على المحيل قال ولو لم يرث المحال عليه ولكن ابرا المحال
له المحال عليه برى المحال عليه والمحيل عن دين المحال له
ورجع المحيل بما كان له على المحال عليه وعلى الكفيل عن
عاد الى المسالة الاولى فقال اذا احال الطالب عن ما على
الكفيل حواله مصالح بان الطالب احر المال عن الاصيل
سنه حتى يأخر المال عن الكفيل ايضا ثم ان الكفيل ادى
دين المحال له لا يكون للكفيل على المكفول عنه سبيل ولكن
يرجع بما ادى على المحيل فلو ان الكفيل احال الطالب
من المحيل حتى ظل المال على الاصيل لا يكون للكفيل ان يرجع

على المحيل ولو لم يحل المال على المكفول عنه ولكن
لو ادى الكفيل دين المحال له حتى حبس المحال له الكفيل
كان للكفيل ان يحبس المحيل حتى يخلصه ولو ان الطالب
لم ياخذ المال عن المكفول عنه ولكن ابرا المكفول عنه برى
المكفول عنه بالابرا وبرى الكفيل عن دين المحال له ايضا
لبراة المكفول عنه فلا تبطل الحوالة عند علمائنا رحمهم الله
بل يصير مطلقه ولا يكون للكفيل اذا ادى دين المحال له
ان يرجع على المكفول عنه ولكن الكفيل ياخذ المحيل
حتى يخلصه واذا ادى رجع عليه رجل له على رجل الف
درهم وبها كفيل وعلى رب الدين لرجل الف درهم دين لكل
واحد منهما الف درهم احال رب الدين احد غريميه على الاصيل
حوالة مقيدة بتلك الدين واحال غريما اخر على الكفيل
حواله مقيده بتلك الدين فهذا على وجهين اما ان
احال صاحب الحوالتين على التعاقب وانه على وجهين ان
احال ابا بالحوالة على الكفيل ففي هذا الوجه صحت الحوالتان
ولا تبطل الحوالة الاولى بالحوالة الثانية واذا ادى الكفيل
شيئا لا يكون له ان يطالب المكفول عنه بما ادى ولكن يرجع

على المحيل ولو أن الكفيل لم يؤد شيئا وكذا إن أدى المكفول
عنه بنفسه برئ المكفول له إذا وبرئ الكفيل عن جميع
الكفالة حكما لبراءة المكفول عنه وصارت الحوالة على
الكفيل مطلقة عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله وإذا
أدى الكفيل إلى المحتال له لا يكون له أن يطالب المكفول
عنه ولكن يطالب المحيل. الوجه الثاني من هذا الوجه
إذا شرط الحوالة على الأصيل ففي هذا الوجه يصح
الحوالة على الأصيل وهو ظاهر ويبطل الحوالة على
الكفيل. الوجه الثاني من الوجه الأول إذا حصلت
الحوالتان معا ففي هذا الوجه جازت الحوالتان والله أعلم

الفصل الثامن في الشهود والشهادات في الحوالة

إذا شهد أحد الشاهدين أنه أحاله بها عليه وشهد
الآخر أنه ضمنها عليه أن أبرأ الأول لو لم يكن البراءة في دعوى
الطالب الضمان والبراءة أو الحوالة فإن لو أحال المشهود
عليه بالمال لا يقال والشاهدان على الحوالة معنى إلا بقاءه
على إبراء المشهود عليه بالمال ويبرأ الأصيل بإقرار
الطالب أنه لم يكن للشاهدين الضمان للبراءة فبالشهادة

إن كانت البراءة. ولو ادعى الطالب الضمان على الكفيل
لم تقبل بالبراءة وقال لم أحل عليه قبلت شهادتهما وقد مر
جنس هذا في كتاب الكفالة. وإذا كان لرجل على رجل
ألف درهم فأحاله بها على رجل لهما عليه مال فجحد
الطالب الحوالة فشهد عليه ابنا المحيل أو ابنا المحتال له بالحوالة
فشهادتهما جائزة. وإن شهد ابنا المطلوب من الأولين
لا تقبل شهادتهما إذا ادعى المطلوب ذلك وإن جحد
تقبل شهادتهما. وإذا شهد على رجل شاهدان بألف درهم
بحكم الحوالة وشهد عليه شاهد آخر بألف وخمسمائة
بحكم الحوالة والمشهود له يدعي ألفا وخمسمائة فالمشهود
عليه لا بخمسمائة قضى القاضي على المحال عليه بألف درهم
وإذا أدى رجع على المحيل بألف وإن كان يدعي أنه
لا رجوع له إلا بألف. وإذا ادعى رجل على رجل ألف درهم
بحكم الحوالة عن فلان والمدعى عليه يجحد فجاء المدعي بينة
شهدت له بذلك والأصيل غائب فقضى القاضي على المدعى
عليه بألف درهم ويكون ذلك قضاء على الأصيل حتى لو
أدى المحتال عليه الألف رجع على المحيل بذلك وإن كان

الى اقامه البينه عليه واستحب المدعا عليه اكاض
حصا على الغايب فالقول قول الطالب مع يمينه وان وجد
فان اقام المحال عليه بينه على انه كان امر الذي عليك
الغريم وقد احتال بها فالتا على وقد اديتها فلك
بينه وكان له ان ياخذ الذي عليه الاصل بالف
درهم ويكون ذلك قصاصا على الغايب بالاستيفا وقد
شاهدين شهدا على رجل انه قال انا احلت فلانا على هذا
بالف درهم وقال الاخر لا نعرف الطالب ولكنه هذا الف
نحن لا نعرف المحال عليه لكنه هذا معنى المسله انهما
شهدا بالحواله على رجل بالاشاره اليهما الا انهما لا يعرفان المشهود
له ولا المشهود عليه بالاسم والنسب فالقاضي يقبل
شهادتهما واذا ادعى الحواله على رجل وجحد المدعا عليه
يحلف فان ادعا على اخر بسبب دعواه على الذي ايضا
فان حلف المدعا عليه برئ عن دعوى المحال له فهو حق المحال
له على المحيل وان نكل لزمته الحواله ثم الواجب بها ان ياخذ
واذا ادعى المحال له ان المحال عليه يرجع على المحيل فهذا على وجهين
ان كان المحيل مقرا بالحواله فيرجع عليه وان جحد

وان زعم المحال عليه انه ليس له حق الرجوع الا ان المحيل
انما الا بالذي له كان ان يرجع بعد ذلك ولكن ليس البيان
لا يسمع صحه الامر انه بعد ذلك وان كان صاحب الحواله
في عقد الحواله لا يرجع عليه فان اقام المحال عليه بينه
الرجوع به على المحيل انه احاله بها على فهذا على
وجهين ان كانت الحواله اصلا بغير دعوى المحال له بان
قال احلتك فلانا على بهذا المال او قال ما احلت بهذا
المال الا امرني فلان بذلك وفي هذا الوجه لا يسمع
بينته ولو اراد ان يحلف المحيل على ذلك بانه لم يرض
له ليس له ان يحلف وان قال احلت على من حصل الحواله
فاقيمت على هذا بعد دعواه اداه وتسمع بينته فيحلف
المحيل الذي كان المحال عليه بينه ووجه القول قول
المحال له بعد ان يحلف ادنت بل دعوى المحال له فلم
يكن له على شي وقد دعواه وان كان المدعي حين ادعا
الحواله وجحد المدعا عليه الحواله اقام المدعي بينه على الحواله
وعلى انه من جهه الاصل وادى كان له ان يرجع بما ادى
على الاصل بحكم الاصل الكفاله فلا امر في هذه الحاله وادى بها

والله اعلم **الفصل التاسع في الحوالات** وفي المنتقى
رجل اشترى شيئا وقبضه واحال بالثمن على انسان ثم ان
احسانا نقضاه عن المشتري لم يكن للمحتال عليه ان يرجع
بذلك على المشتري ولو كان نقض عن المحال عليه رجع
المحال عليه بذلك على المشتري ولو قضاه الا شيئا فهو
بين فالقول قوله ولو كان نقاشا او قيمتها فالمصالح على
المحال عليه حتى يرد الى الحق وفيه ايضا المليء
اذا احال رب الدين على رجل ثم احاله بعد ذلك على رجل
اخر بالمال على الاخر فهي للاول وفيه ايضا رجل
احال رجلا عليه مال على رجل ثم ان المحال عليه احال
على الذي عليه الاصل فقد برئ المحال عليه الاول وليس
وان نوى المال على الذي عليه الاصل لا يعود المال الى
ذمة المحال عليه الاول وفيه ايضا رجل له على
الف درهم وبها كفيل فلمن قبل ثم ان المطلوب احال
الطالب على رجل بالف درهم فقال الطالب اجلني بالالف
او على الكفيل حاضر ولسر بها الكفيل وقال المطلوب
لو سر بها الالف التي انا فيها فالقول قول الموقوف المطلوب

احال المحسوب بالمال على رجل ثم احاله به على الاول

المحتال اذا احال على رجل ثم المحال عليه احال على الذي عليه الاصل

ولو قال لم تكن لي بهذه الدين لك الا ان احولها الى الالف
التي كفل بها فالقول قوله وليس له ذلك الا بالتي احال
بها من الالف جميعا تصفين قال ابن سماعة في ذلك
قياس قول محمد في الالف لو جمعها المطلوب الى الطالب
وقال لم ان شئت فاقبض الدين وكان احولها السوم من الالف
التي كفل بها فلان ولو كان المطلوب للطالب في الذي
للطالب احال الرجل على المطلوب بالف كان للرجل على الطالب
فرفعها اليه فقال الطالب انما احلتك عليه بالالف
التي لي بها كفيل عنك فالقول قوله وكذلك لو كان
المحال عليه الف درهم من كفالة رجل والف درهم من كفالة
رجل اخر وفيه ايضا اذا قال له احلني على فلان
على ان تصافني بذلك فهو جائز ولم ابراه فلانا شيئا
وهذا بمنزلة الكفالة واذا احال الرجل رجلا على رجل
بمال عليه على ان المحتال له بالخيار فهو جائز وللمحتال له
الخيار ان شاء مضى على الحوالة وان شاء رجع على المحيل
وكذلك لو احاله عليه على ان المحتال له متى شاء رجع على المحيل
فهو جائز وللمحتال له الخيار يرجع على ايهما شاء وفيه ايضا

رجل له على رجل الف درهم فاتاه بسفاتجه فقال
كتب احلتك بها على فلان فاتى به الطالب فان
القاضي يسال المطلوب البينه على الدعا من الحواله
فان قام البينه عليها فكان المحتال عليه حاضرا
قبلت بينته وان كان المحتال عليه غايبا فالقاضي
البينه على الطالب انه قد احتال على فلان وان
قام بينته على ذلك وقضى له بامر فلم يجعل للطالب
سبيلا على المطلوب ولم يبرى الطالب عن المال
حتى يقدم المحتال عليه فاذا قدم واقر بالحواله
امضى القاضي للطالب اتباعه وابرا المطلوب وان
انكرها كلف المطلوب اعادة البينه بالحواله فان كانوا
غابوا او ماتوا احلف المحتال عليه الحواله ولو قام
للمطلوب بينه على الحواله وسال يمين الطالب بالله ما احال
على فلان بالمال احلفه على ذلك وفي نوادر هشام
قال سالت ابا يوسف عن رجل احال رجلا على رجل وغاب
المحتال عليه فقال المحتال لم اصدقه في الحواله
تصدق ولو قام بينه على جحوده لا اقبل بينته لان

المشهود عليه غايب وروى ابو سليمان عن ابي
يوسف في رجل باع عبدا من رجل بالف درهم فلم
يقبضه حتى احال البايع غريمه على المشتري بثمن
العبد ثم مات العبد في يد البايع او فسخ البيع
بينهما بحكم او بغير حكم بطلت الحواله وهذه
الحواله تخالف حوالة الاصل في رواية الزيادات
فقد قلنا اذا شبه قبل هذا فالعاقد فسخ البيع بعد
القبض بغير حكم لم تبطل الحواله ولو رد بحكم او زاد
البايع بعيب لا تبطل الحواله فان اراد هذا البايع
ان يرده على بايعه بذلك العيب وقال بعينه وانا لم
اعلم به فان اقر بايعه بذلك او ابى اليمين رده عليه
ولم تبطل الحواله وان رده ببينه بطلت الحواله قال
الا ترى ان رجلا لو وكل رجلا بشرا عبد فاشتراه وقبض
ثم رد العبد واحال الموكل غريمه بثمن العبد على
المشتري ثم رده المشتري على الوكيل بعيب بقول او بنكول
عن اليمين بطلت الحواله ورده الوكيل على الموكل وان رده
على الوكيل باقراره فانه يكون مثله لا تبطل الحواله

فان جاء من الوكيل الامر فتكل على الغريم وقال لا اسلط
الحواله من قبل ان استوفي فيقبل قوله والحواله
ماضيه ولا اسلطها بقوله ولا البراءة له لان ذلك
الوكيل على الامر بالشيء فسلطه الحواله حسب المحال
له حواله مقبله بالدين الذي للمحيل على المحال عليه
لان اصل المال على المحيل بطريق الغلب وقال المحال
عليه مفلس والمحيل هل يرجع على المحال عليه بالدين
الذي له على المحال عليه اختلف مشايخنا
فيه قال بعضهم لا يرجع وقال بعضهم يرجع وهو
الصحيح وفي المنتقى رجل اشترى عبدا بالف
درهم وقبضه ثم احال المشتري البائع بالثمن على رجل
من الذي له عليه ثم رد المشتري العبد بعيب
بقضا قاضي فان القاضي يبطل الحواله فان كان البائع
احال المحال عليه فان المحيل يقبض ثمنا لذلك الرد
بحكم وان كان الرد بغير حكم لا يبطل الحواله في
ما كان البائع احال البائع رجلا ولم يسلط المحال
عليه للمحتاله وان كان البائع ابرا المحال عليه من المال

او وهبه له او اشترى منه ثوبا وقبضه ثم رد
المشتري العبد بعيب بقضا او بغير قضا فقد جازت
الهبه والابرا والبائع ضامن للمال وكذلك لو كان
العبد في يد البائع وهلك قبل القبض وكذلك لو استحق
بعد القبض وقد ابرا البائع المحال عليه من المال
او وهبه له واذا احال صاحب المال على غريم له
الذي احال عليه حالا لم يكن له ذلك حتى يحل وله ان ياخذ
غريمه حالا وهو حال على الاصل لشيء له
نفسه اذا احالت المراة بصداقها على رجل او
تكفل لها بصداقها رجل ففارقها الزوج ولو اقام الكفيل
بينة ان النكاح فاسد لم يقبل منه ولو وجد الكفيل بينه
ولو ادعا ابوها ان الزوج او ان الزوج اعطاها
صداقها او باعها بصداقها شيا وقبضت قبلت بينه
ولو كان المشتري عن [illegible] الكفيل بينه فيكون
الحواله الا [illegible] والباب كالكفاله وقد مر
مثله في الكفاله في كتاب الكفاله هل المسابله [illegible]
المسقط قال محمد رحمه الله في الكافي رجل له على رجل

مائة درهم دين وللمرأة على رجل الدين خمسمائة درهم أيضا
دين فأحال الرجل المرأة بمهرها على غريمه على أن يؤدي
الدين الذي له عليه فالحوالة جائزة وهذه حوالة مقيدة
بالدين قال في الكتاب وبرئ غريم المرأة عن مهرها
فهذه اللفظة دليل على أن الحوالة توجب براءة الأصيل عن
الدين والمطالبة فلو أن المحال عليه قضاها المال أو
وهبت المرأة دينها للمحال عليه برئ هو والمحيل في
المال لو كان على المحال عليه للمحال عليه ولو لم يكن
من ذلك لكن المرأة أبرأت المحال عليه من غير قبض صح الإبراء
وبرئ المحال عليه والمحيل من مهرها ورجع المحيل بدينه
على المحال عليه واستشهد في الكتاب لأصل هذا
فقال ألا ترى أنه لو كان لامرأة على رجل دين وأحال الرجل
المرأة بالمال على رجل من غير أن يكون للمحيل على المحال عليه شيء
فوهبته للمحال عليه رجع المحال عليه بذلك على المحيل و
في الإبراء لا يرجع وقد مر جنس هذه المسألة ثم قال في مسألة
الكتاب ولو لم يكن شيء من ذلك ولكنها أخرت المحال عليه
سنة صح وليس للمحيل أن يرجع على المحال عليه قال رحمه الله

المرأة بعد التأخير صح ورجع المحيل على المحال عليه
بدينه ولو أنها صالحت المحال عليه من دراهمها وهي جياد
على الزيوف أو السود صح الصلح ويسلم الجياد للمحتال
عليه بالمقاصة ولو كان المحيل قد أدى بمقتضى الحوالة أنه يرجع
الزيوف والجياد رجع على المحال عليه بما كان له عليه من
الجياد ولو كانت المرأة صالحت المحال عليه عن المال على خمسين
ونقدها فاستلم المحال عليه من المال الذي كان للمحيل عليه قبل
الحوالة خمسين ورجع المحيل على المحال عليه بخمسين ولو أن
المرأة لم تصالحه ولكن أخرته سنة ثم مات المحيل وعليه ديون
كثيرة سوى مهر المرأة والمال على المحال عليه الذي أحالها به المرأة
فالمرأة لا تصير أحق بذلك المال بل يقسم بين غرماء المحيل المرأة
من جملتهم وهذا استحسان وقد مر جنس هذا فيما تقدم
غير أن هناك إن صار المرأة تكون من جملتهم وما أصاب المرأة تكون
إذا مات المحال عليه فقال الطالب توى المال وقال المحيل قد
أدى فالقول قول الطالب وقد مر جنس هذا في صدر الكتاب

والله تعالى أعلم بالصواب

تمت رواية كتاب الحوالة من المحيط

مات المحال عليه فقال الطالب توى المال وقال المحيل أدى

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب الصلح
هذا الكتاب يشتمل على ستة فصول الفصل الأول في بيان
شروط جواز الصلح وحكمه فنقول شروطه أربعة الأول
أن يكون الشيء المصالح عليه مالا معلوما إن كان يحتاج
إلى قبضه وإن كان لا يحتاج إلى قبضه فشرطه أن يكون المصالح
عليه مالا سواء كان معلوما أو مجهولا وسيأتي بيان ذلك بعد هذا
إن شاء الله تعالى في الفصل الثاني والثاني أن يكون المصالح عنه
عنه مما يجوز الاعتياض عنه مالا كان أو غير مال كدم القصاص
مجهولا كان أو معلوما لا يحتاج إلى قبضه إذ في يد المدعى عليه
ومثل هذه الجهالة لا تمنع جواز الصلح لما سنبين بعد هذا في
الفصل الثاني والثالث أن لا يكون مما لا يجوز الاعتياض عنه كحق
الشفعة والكفالة بالنفس وحد القذف وحكم الصلح
في جانب المدعي وهو المصالح عليه وقوع الملك فيه سواء
كان المصالح عنه مقرا به أو مجحودا وفي جانب المدعى عليه إن كان
المصالح عنه مقرا به وقوع الملك فيه إن كان يحتمل التمليك
كالمال ووقوع البراءة عنه إن كان لا يحتمل التمليك كالقصاص
وإن كان المصالح عنه مجحودا فحكمه في جانب المصالح عنه وقوع

شروط جواز الصلح

حكم الصلح

البراءة للمدعى عليه عن دعوى المدعي سواء كان المصالح عنه
شيئا يحتمل التمليك كالمال أو لا يحتمل التمليك كالقصاص
والله أعلم الفصل الثاني في بيان أنواع الصلح يجب أن
تعلم أن الصلح على أربعة أنواع أحدها الصلح عن معلوم على
معلوم بأن يدعي المدعي حقا معلوما في دار في يدي رجل
فيصالحه المدعى عليه على مال معلوم وإنه جائز والثاني
الصلح عن مجهول على معلوم وإنه على وجهين إن كان المصالح
عنه مما يحتاج إلى التسليم لا يجوز كما لو ادعى حقا في دار
في يدي إنسان ولم يسمه فاصطلحا على أن يعطيه المدعي
مالا معلوما ليسلم المدعى عليه للمدعي ما ادعاه فإنه لا يجوز
وإن كان المصالح عنه مما لا يحتاج إلى التسليم بأن اصطلحا
في هذه الصورة على أن يعطي المدعى عليه مالا معلوما للمدعي
ليترك المدعي دعواه وإنه جائز والثالث الصلح عن مجهول على
مجهول وإنه على وجهين أيضا إن كان لا يحتاج فيهما إلى التسليم
والتسليم بأن ادعى رجل حقا في دار في يدي رجل ولم يسمه وادعى
المدعى عليه حقا في أرض في يدي المدعي ولم يسمه وادعى المدعى
عليه حقا في أرض في يد المدعي ولم يسمه فاصطلحا على أن يترك

كل واحد منهما دعواه فيه لصاحبه جاز وإن كان يحتاج
فيه إلى التسليم والتسلم بأن اصطلحا على أن يدفع
أحدهما ما عند نفسه ماله ولم يبق على أن يترك الآخر
دعواه أو على أن يسلم إليه ما ادعاه لا يكون والأصل
وعن معلوم على مجهول وإنه على وجهين أيضا
إن كان يحتاج فيه إلى التسليم والتسلم لا يكون وإن
كان لا يحتاج فيه إلى التسليم والتسلم يكون والأصل
في ذلك أن الجهالة لا تفسد العقد لعينها بل لعرضها
وهي إفضاؤها إلى المنازعة في التسليم والتسلم الا ترى
أنه لو باع قفيزا من صبرة يكون والمبيع مجهول لأن
هذه الجهالة لا تفضي إلى منازعة مانعة من التسليم و
إذا ثبت هذا فنقول في كل موضع لا يحتاج إلى التسليم
والتسلم فالجهالة فيه لا تفضي إلى مثل هذه المنازعة
فلا تمنع جواز الصلح وفي كل موضع يحتاج إلى التسليم
والتسلم فالجهالة تفضي إلى مثل هذه المنازعة فتمنع جواز
الصلح والله أعلم

الفصل الثالث في بيان ما [illegible]

إذا وقع الصلح على دين بحكمه

حكم الثمن في البيع وإن وقع على عين بحكمه حكم المبيع
فما يصلح ثمنا في البيع أو مبيعا يصلح أن يكون بدلا في
الصلح ويكون المصالح عنه ومالا فلا وإن وقع الصلح
على منفعة فحكمه حكم الإجارة فكل منفعة يجوز
استحقاقها بعقد الإجارة يجوز استحقاقها بعقد
الصلح حتى لو صالح على سكنى بيت بعينه إلى مدة
معلومة جاز وإن كان إلى الأبد أو مجهولة لا يجوز لأن
والأصل في ذلك أن الصلح معاوضة إن كان عن إقرار
فهو معاوضة المال بالمال من الجانبين لأن المال ثابت
من الجانبين وإن كان عن إنكار فهو معاوضة المال
بالمال في حق المدعي وفي زعمه لأن المال ثابت في حقه
فلهذا إذا كان بدل الصلح دارا كان للشفيع أن يأخذها
بالشفعة من المدعي وفي زعم المدعى عليه أنه يترك
المال بإزاء ما لم يجب عليه ما ادعاه المدعي بزعمه
عوضا عن اليمين ودفعا عنه ولقطع دعواه عن اليمين حق ثابت
شرعا فكان معاوضة من الجانبين إلا أن حكمه الجانبين
فيما حصل المال عوضا في حق المدعي عن شيء وفي حق المدعى

عليه عن شيء آخر ويكون أن يكون العقد واحدا [illegible]
جعلنا البدل عن الجانبين بعض البدل عوضا في أحد
المتعاقدين عن شيء وبعضه في الآخر عن شيء آخر كما لو اشترى
عبدا بألف درهم وأمة فيجعل البائع بعض عوض
عن العبد وبعضه عن الأمة [illegible] بعض ما أداه فهو لأحد
وكلنا المعنى ذلك أن هذا هو عبارة عامة [illegible]
وعبارة بعض المشايخ أن الصلح على الإنكار إذا
وقع الدعوى في حق المال المعاوضة لكان المال ليس عن المال في
حقيقة فلكن يقال في حق المدعى عليه جعلناه الصلح
معاوضة عن اليمين في حق المدعى عليه وإنما [illegible]
إذا وجد دعوى المال لها وجدنا [illegible]
وبهذا قلنا إن المدعى عليه إذا نكل عن اليمين يقضى عليه
بالمال لأنه يسلك منهج المدعي في أصل البدل فيقبل
القاضي الأصل حقيقة فكان معاوضة المال بالمال في زعم
المدعى عليه فكأنما هذا الوجه وإن [illegible]
الصلح على الإنكار في مثل هذه الصورة معاوضة المال
بالمال كما في جانب المدعى عليه إنما لو [illegible]

٦٠٤

المصالح عنه لو في بدل الصلح إنما في [illegible] وقد
بدل الصلح بالعيب اليسير والفاحش كما في البيع ولهذا
ثبت أن الصلح معاوضة بعين بسائر المعاوضات
كما صلح عوضا ومعوضا عنه في سائر المعاوضات
يصلح عوضا ومعوضا عنه في الصلح وما لا فلا والله
أعلم بالصواب

الفصل الرابع في الصلح عن الغير

قال محمد رحمه الله وإذا ادعى رجل حقا قبل رجل فصالحه
عنه غيره فهذا على وجهين الأول أن يكون الدعوى
في الأعيان والثاني في الدين وإنه ينقسم إلى قسمين الأول
أن يكون المدعى عليه منكرا والثاني [illegible] على فصلين
الأول إذا كان المصالح عنه بغير أمره وذلك
لا يخلو إما إن ضمن المصالح بدل الصلح [illegible] على ألف
[illegible] ففي هذا الوجه يقف
الصلح على إجازة المدعى عليه فإن أجازه [illegible] على المصالح
ولا على المدعى عليه وإما إن قال المصالح صالحني
وفي هذا الوجه ينفذ الصلح على المصالح وإما إن قال
للمصالح صالحني فلان على ألف من مالي ففي هذا الوجه

صالحني المدعى عليه

[illegible] المدعى عليه [illegible] الصلح [illegible] جاز [illegible] المدعى عليه

نفذ الصلح على المصالح للرضا وأما إذا قال صالحني
فلانا على كذا ضامن ففي هذا الوجه نفذ على
المصالح وأما إذا قال صالحني على ألف درهم ولم يزد
على هذا ففي هذا الوجه اختلف المشايخ فبعضهم
قالوا هو باطل بقوله صالحني وبعضهم قالوا هو
باطل بقوله صالح فلانا الفصل الثاني إذا كان المصالح
صالح المدعي عن المدعى عليه ففيما إذا قال المصالح
للمدعي صالح فلانا على ألف درهم من دعواك بعد الصلح
على المدعى عليه وفيما إذا قال صالحني فكذلك نفذ
الصلح على المدعى عليه وفيما إذا قال صالح فلانا
على ألف من مالي فكذلك الجواب وفيما إذا قال صالح
فلانا على ألف على أني ضامن فكذلك نفذ الصلح على المدعى
عليه أيضا غير أن في هذا الفصل بعض الفقهاء قالوا إن
المدعي والمدعى عليه لو فسخا الصلح فللمدعي أن يطالب المدعى
عليه ويطالب الكفيل المدعى عليه إن شاء كما في العقد
فإن شاء طالب المصالح بحكم الكفالة هكذا ذكره شيخ
الإسلام رحمه الله وكان شمس الأئمة الحلواني رحمه الله يفتي

فعلى الصحيح أن المال يجب على المصالح بحكم العقد
لا بحكم الكفالة وفائدة وجوب المال عليه بحكم العقد أنه
إذا أراد الرجوع على الموكل وهو المدعى عليه يرجع
قبل الأداء وبعده سواء أمر بالضمان أو لم يأمر كما في
الوكيل بالشراء إذا ضمن المال وفيما إذا قال صالحني
على ألف درهم ولم يزد على هذا اختلف المشايخ على
ما ذكرنا القسم الثاني إذا كان المدعى عليه منكرا للمال
والمسألة على فصلين أيضا الأول أن يكون المصالح
صالح المدعي عن المدعى عليه ففيما إذا قال صالح
فلانا على ألف درهم لم يصح إلا على إجازة المدعى عليه وفيما
إذا قال صالحني نفذ على المصالح وفيما إذا قال صالح
فلانا على ألف من مالي فكذلك نفذ الصلح على المصالح
ولا يصير البريء المدعى عليه ملكا للمصالح وإن كان المدعى
عليه مقرا بالدين بعدما صالح المصالح ثم سأله أن يؤدي
إلا أن يشاء المدين من صاحبه لأنه لغير المديون وفيما إذا
قال صالح فلانا على ألف أني ضامن نفذ الصلح على إجازة المدعى
عليه ويحمل قوله على أني ضامن على ضمان الكفالة وفيما إذا

قال

قال صاحب الكتاب اختلف المشايخ على نحو ما بيّنّا
الوجه الثاني من هذا الفصل اذا كان الدعوى
ولعها في العين والعين بيعه بعضهم لو قسم ايضا الاول
ان يكون المدعا عليه ساكتا والجواب في هذا القسم
فيما اذا وقع الصلح بامر المدعا عليه او بغير امره
نظير الجواب في هذا القسم من الوجه الاول و
وهو ما اذا وقع الدعوى في الدين ووقع الصلح
بامر المدعا عليه او بغير امره القسم الثاني اذا يكون
المدعا عليه مقرا وفي الفصل الاول من هذا
القسم وهو ما اذا وقع الصلح بغير امر المدعا عليه
الجواب نظير الجواب في هذا الفصل من الوجه الاول
وهو ما اذا وقع الصلح في الدين الا في فصل واحد وهو
اذا ابطل الصلح على المصالح بان وجد المصالح لو قال
صالحتك ولنا على الف من مالي نصير العين المدعاة ملكا
للمصالح وفي الفصل الثاني وهو ما اذا وقع
الصلح بامر المدعا عليه فهو ايضا لو وقع الدعوى
في الدين في هذا الفصل سوا ولا كان الصلح صلح

المدعى على حاله ثم قال لا او بينها هل يجبر على الادا
شرطان كان اضاف العمل الى نفسه او الى ماله
او ضمن بدل الصلح يجبر عليه وان لم يكن شي من ذلك
لا يجبر عليه وفي نوادر بشر بن الوليد عن ابي يوسف
رجل ادعا على رجل الف درهم فصالحه رجل عنه
على مائة درهم فالصلح جائز وهو بمنزلة المطلوب حاضرا
كان او غائبا وهكذا قال ابو حنيفة رحمه الله
وان اذن المطلوب له في الصلح كان للمصالح ان
يرجع بما اداه على المطلوب وبرئ المطلوب
على الطالب ان كان مقرا بها وان كان جاحدا لها وقال
لا ابطل الثاه والصلح ولكن احاصمه فيها فانه لا اجعله
سبيها ولا ينقض هذا الصلح شي الا ان يقر المطلوب
بالمال فيبطل الصلح والبراه ولا ابطل الصلح بل يكون الجواب
فيه على نحو ما ذكرنا في الفصل الاول وفي المنتقى
ابن سماعة عن محمد رجل صالح عن رجل بغير امره ان
يشترط لنفسه من ذلك الا ما يجوز له شراوه رجل ادعا
قبل رجل دعوى فصالحه رجل بغير امر المدعا عليه

على ما ادعاه ثم وجد المدعي البينة [illegible] لو كان
الصلح على غرر ووجد المدعي بعد ذلك البينة كان
على المصالح اشبه لانه ممنوع في القضا وكان المدعي
على دعواه ولو صالحه على دنانير وصفها ودفعها
اليه ثم استحقت وجدها نقصا فله ان يرجع على
المدعي صالح ولو صالحه عن دعوى الدار على دراهم
ثم استحق الدار رجع بالدراهم عليه فالمصالح ان
يرجع على المدعي عليه بالدراهم وفي نوادر [illegible] عن ابي
رجل ادعى في دار في يدي رجل حقا مجهولا او مسمى
فجحد الذي في يديه الدار او اقر به وصالح رجل متطوع
الطالب على دراهم ودفعها اليه على ان يسلم
دعواه ويسلمها للذي في يديه الدار فالصلح جائز
فان كان الذي في يديه الدار يقر له بالحق فهو جاحد
للحق فليس بينه وبين الطالب والمصالح المتطوع
خصومة فان الواحد منهما [illegible] الذي في يدي الدار
الذي في يديه الدار مقرا بالحق واجاز ما فعله ثم
له فالصلح جائز بين الطالب والمصالح المتطوع له

ويقوم المصالح المتطوع مقام الطالب في الحق
ويصير ذلك له ولو كان صالحه ولم يقل على ان
يسلمها له فلان فالجواب فيه كما وصفنا في
الاقرار والجحود ولو شرط المصالح في الصلح ان
تكون الدار للمصالح وان كان الذي في يديه الدار
مقرا ان الدار للمدعي فالدار للمصالح وان كان جاحدا
فللمصالح ان يخاصمه فان استحقه وله ان يرجع على المعطي
للمصالح ان كان قد قبض وفي نوادر هشام قال سالت
محمدا رحمه الله عن رجل غصب من رجل [illegible] رجل
وصالح المغصوب منه على الف درهم على ان يسلم في
الكتابة ولم يقل على ان يسلمها له ولا على ان يسلمها له
قال الصلح جائز قلت فان [illegible] رحمه الله [illegible]
الى الغاصب ليس له الكتابة فان كان الغاصب مقرا
فلله [illegible] الغاصب [illegible]
وان كان جاحدا [illegible] عليها سبيل
قلت فان قال [illegible] صالحه [illegible] على ان [illegible]
[illegible] الغاصب [illegible] رحمه الله [illegible]

الدار ادم الى الغاصب قال هلال وان ليس سوا
ان كان الغاصب معترفا لحايطه دفعها اليه وان
كان جاحدا فلا سبيل له عليه ولا يصلح بيعه قلت
فان كان صالحه على ان يسلمها اليه الا ان الغاصب
قال هذا الصلح بسبب المغصوب منه في الملك
والخصومة والدعوى في كتاب الشروط
اذا وقع الصلح فان المدعي مع المصالح على حال
معلوم وعلى ان يكون المدعى للمصالح لا للمدعى
عليه والمدعى عليه جاحد دعوى المدعي جاز
الصلح سوا اضاف المصالح الصلح الى ماله او
لم يضف وسوا ضمن ذلك او لم يضمن وكان
للمصالح ان يطالب المدعى عليه بتسليم المدعى
به فان امكنه التسليم بان اقام بينة او اقر المدعى
عليه للمدعي سلمه اليه وان لم يمكنه كان للمصالح
المصالح ان يفسخ الصلح ويرجع ببدل الصلح
على المدعى عليه فان اراد المدعي ان يخاصم المدعى
عليه وتقبل بينته على ان المدعى ملك المصالح //

المشترى منه لو اراد ان يحلفه ليس له ولو المدعى عليه
جاحد صحت خصومته معه وان اراد المصالح
المصالح ان يخاصم المدعى عليه فان كان المدعى
عليه جاحدا صحت خصومته معه وان وقع
الصلح بين المدعي مع المصالح على ان يكون المدعى
به للمدعى عليه على ان يبرئ المدعي عن الدعوى في
الملك عام واضاف المصالح الصلح الى ماله
او ضمن بدل الصلح جاز وكان المدعى به للمدعى عليه
سوا كان المدعى عليه جاحدا او مقرا وذكر محمد
رحمه الله ان المدعى عليه اذا كان جاحدا فالعوض
للمدعى عليه واذا كان مقرا فالعوض للمتبرع له
كما في بعض نسخ المصالح في فصل الصلح عن الدما
والحاجات ان شا الله تعالى والله اعلم بالصواب

الفصل الخامس في ما يكون ... وما الاخر

هذا الفصل يشتمل على انواع الاول قال محمد رحمه الله
في الاصل امراة صولحت عن ثمنها ولم يكن لها ولها
ديون على الناس وكان اخذ الورثة من جنسها

من العين كان ذلك جائزا وان لم يسم لها ما ترك
زوجها ... الا ان تعلم بان هذه المسألة
على وجهين اما ان تكون في التركة دين وقد
ترك الزوج دنانير وعروضا وصولحت على دراهم
فان كانت الدراهم اكثر من الدراهم التي يصيبها من الدراهم
جاز ويجعل الفضل من الدراهم بالتلك والباقي بازاء
العروض عرضا يحصل الدراهم من الدراهم يكون ربا
فيشترط قبض البدلين في المجلس اذا كانت الورثة
مقرين بالتركة عرفا من نصيبها وان كانوا جاحدين
للتركة او مقرين لكنهم ما يقرون بنصيبها من التركة الا
يجاحدون نصيبها في المجلس وان كانت اكثر
مثل نصيبها من الدراهم لا يجوز ولذلك اذا كان
ما اخذت اقل من نصيبها من الدراهم لا يجوز وقال
الحكم ابو الفضل رحمه الله انما يبطل الصلح على مثل
نصيبها من الدراهم وعلى اقل من نصيبها من الدراهم حالة
التصادق واما حالة التناكر فالصلح جائز وان هذا
لسان محمد رحمه الله بعد هذا وان لم تعلم مبلغ نصيبها

من الدراهم التي تركها الزوج لم يجز الصلح وان
صولحت على عروض او دنانير جاز وان قل وان كان
ترك الزوج دنانير وعروضا فصولحت على الدنانير
فهو على التفاصيل التي قلنا في الدراهم وان صولحت
على دراهم جاز على كل حال وان كانت تركة الزوج
دراهم ودنانير وعروضا فصولحت على دراهم او على
دنانير لا يجوز الا اذا كان بدل الصلح الذي هي
نصيبها من ذلك الجنس حتى يكون المثل بالمثل من ذلك
الجنس والباقي بازاء العروض وبازاء الجنس الاخر وان
صولحت على دراهم ودنانير جاز على كل حال لان يصرف
الجنس الى خلاف الجنس الا ان ما يخص الدراهم من الدنانير
وما يخص الدنانير من الدراهم صرف فيشترط قبض
البدلين في المجلس وما يخص العروض ليس بصرف فلا
يشترط فيه قبض البدلين في المجلس ثم في الموضع الذي
كون هذا الصلح لا يجوز انما لا يجوز اذا عرف مبلغ حصتها
من جملة التركة وهذا مشكل لان هاهنا الصلح
بطريق المعاوضة لا الاسقاط الاحكام فيه الى التسليم

وبيع ما لم يعلم البايع والمشتري مقداره اذا كان لا
يحتاج فيه الى التسليم جايز لا سيما ان كان من اوليه عوض
من قبلك شيا او قبلي فلانا او دعه شيا من الحق
الذي بعد ذلك الشي من اصله جاز واذا كان المعقود
مقدارا ليس هاهنا واذا كانت التركة مجهولة لا يدري
ما هي قال الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني رحمه
الله في شرح كتاب الشروط انه لا يكون الصلح على
المكيل والموزون لانه يحتاج الى التقابض ان كان في
التركة مكيلا او موزونا ونصيبها من ذلك مثل بدل
الصلح او اقل وقال الفقيه ابو جعفر رحمه الله يكون
هذا الصلح واذا كانت التركة عقارا ورقيقا وحيوانا
واسعة وكل ذلك في يد المدعا عليهم الا ان الطالب
لا يدري ما هي فصالحهم على مكيل او موزون جاز
وهو حسن هذا الوجه الثانية اذا كان في التركة
دين فادخلوا الدين في الصلح بان صالحوها من
الدين والعين على ان يكون نصيبها على ان حصتها من الدين
من الغرما ويسلمها في سائر الاموال وكل ذلك باطل

لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين وهي سبب
الصلح في حصة الدين فسد في حصة العين لان العقد
واحد وتكون هذه المسالة استحسانا لابي حنيفة رحمه الله
فيمن اسلم حنطة في شعير وزيت فان عنده يبطل
في حصة الشعير ولا يبطل في حصة الزيت واذا ارادوا ان يدخلوا
خلوا الدين في الصلح صح الصلح عزيا في التركة ويقي
الدين على الغرما على فرايض الله تعالى بينهم واذا ارادوا
ادخال الدين في الصلح فالوجه ان يقرض الطالب
منهم مثل نصيبها من الدين ثم يحيلهم بذلك على الغرما
ليقبضوا من نصيبها ويسلم اليهم ذلك ثم يصالحونها
عن نصيبها من التركة غير الدين والعين ملكا لهم
او يعجلوا للمراة نصيبها من الدين من اموالهم ويقبضون عن
الغرما فان قضا الدين على الغير جاز ثم يصالحونها
عن الباقي وهذا اذا لم يكن الدين معلوما وفي الصلح
ووقع الصلح جاز على بعض ما ذكرنا من الوجوه ظهر
دين لم يعلم ظهر عين لم يكن جل هل يكون داخلا
تحت الصلح فلا رواية لهذه المسالة قال الفقيه ابو نصر رحمه الله

ولقائل ان يقول لا ادخل ولقائل ان يقول ادخل
ثم على قول هؤلاء اذا ادخل ما ظهر في الصلح اذ كان
ما ظهر عيبا لا يوجب فساد الصلح ولو كان دينا
لو كان الدين شيئا من الصلح فالصلح جائز وان
لم يكن هكذا ذكر شيخ الاسلام الشهيد رحمه الله وفي
المنتقى قال هشام سالت ابا يوسف عن امراة
ادعت على ورثة زوجها ميراثها فصالحوها على
حاضر ثم انها امراة الميت على اقل من نصيبها من
المهر والميراث والمهر ونصيبها من الميراث ثم
لكن قال الصلح جائز واما احتشام عن الحكم
الشهيد رحمه الله فهذا قال وقضى لو ثبت ان
علموا وان قامت البينة بعد ذلك انها امراته
بطل الصلح وان صالحها الابن من نصيبها على خمسة دراهم
ودنانير ولو ترك ثلث عشرها وقيل ثلثه دراهم
وذهب فعلى ابن مال لا يجوز الصلح الا ان يكون
ما في التركة من الذهب والفضة خاصة اقل من حصتها في الصلح
او يكون نصابا في ضمانه الابن قال هشام قلت لابي

يوسف رحمه الله ما تقول في رجلين ورثا ابيهما
وعلى الميت دين وله دين وارض فصالح احدهما الاخر
الاخر على ان يكون حصته على المطلوب الى الاسم من حصتها على
حاله وعلى ان الدين الذي على الناس هو له خاصة وهو
كذي بينهما قال الصلح جائز وان لم يسم ما عليه من الدين
فالصلح باطل وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف
في رجل مات وترك ابنين فادعى رجل على ابيهما مالا فاقر
احدهما انكر الاخر فقال اعطيه حصتي من ذلك وهي الف
خمسون وقد حسبت من احدى وعشرين الف درهم وانت منه
محسن على ان صالحه وعلى ان لا يحاسبه الذي كان
اخذ منه قال ابو حنيفة رحمه الله قال الصلح باطل والله تعالى اعلم

نوع اخر في ما يدخل في الصلح على الحقوق والوديعة والعارية والمضاربة والشركة والاجارات

قال محمد رحمه الله رجل ادعى
من حق في دار فحسبه عشرة واسقطه فصالحه منه على
دراهم جاز على قول ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله عليهما لا يجوز الصلح على شيء مما اسعار
الناس فيه هكذا ذكر المسالة في الجامع الصغير

هذه الجملة في الاصل ووضعها في العبد وقال
ان كان العبد قائما جاز الصلح سواء كان البدل حالا او
مؤجلا وسواء كان الصلح عن اكثر من قيمته او اقل وان كان
العبد مستهلكا وصالحه على دراهم مسماة اكثر من قيمة العبد
او اقل جاز حالا كان او مؤجلا واما اذا صالح على اكثر من قيمة
العبد بما لا يتغابن فيه فهو على الخلاف الذي ذكرنا قال ان
صالحه على الف فاقام الغاصب بينة ان قيمته كانت خمسين
فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله لا تسمع له في قبول هذه
البينة ولا يقبل وعلى قولهما له في قبول هذه البينة وابطل
ثم ان شمس الائمة الحلواني رحمه الله ذكر في شرح الاصل ان
فصل الاباق على الخلاف بفصل الهلاك لكن شيخ الاسلام
رحمه الله هذا الخلاف في فصل الهلاك فقد ذكر ان في فصل
الاباق الجواب هكذا عند ابي حنيفة وعلى قولهما اختلف
المشايخ وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله ان الخلاف
بين ابي حنيفة رحمه الله وصاحبيه في الاباق لما لو كان
مستهلكا حقيقة فلا خلاف ان الصلح على اكثر من قيمته
لا يكون حتى لو تصادقا ان ما وقع عليه الصلح اكثر من القيمة

ان كان حالا

الجاني فلم يقبض على الجاني بالدراهم او بالدنانير حتى صالح الجاني
من ذلك على كر حنطة وسط فان دفع الجاني الكر قبل الافتراق
فالصلح ماض على الصحة وان تفرقا قبل دفع الكر بطل الصلح
لان هذا الصلح وقع عن البدل الذي هو المستهلك عليه قبل قضاء
القاضي على المستهلك باحد نوعي القيمة اما الدراهم او الدنانير
في القيمة وان كان المستهلك ادميا الامر الذي ذكر محمد في
كتاب المعاقل لزم قبل ذلك خطا فلم يقض القاضي بالدية
حتى قضى على العدد الباطل عن وقت قضاء القاضي وطريقه
ان الواجب قبل القضاء القدر والمثل وانما ينتقل الى القيمة
بقضاء القاضي فيعتبر الحال وقت القضاء واذا كان حق
المستهلك عليه قبل قضاء القاضي في المثل فاذا صالحه على كر
لا بعينه صار مبيعا بالدين بالكر والبيع وان كان عينا الا
انه دين على الحنطة فاذا لم يقبض الكر في المجلس كان هذا
افتراقا عن دين بدين حكما لدين حنطة وحكما فبطل الصلح هذا هو
الصحيح من مذهب ابي حنيفة وعلى هذا اذا وقع الصلح في
مثله القبض على دراهم مثل قيمة العبد مؤجلا لا يجوز على
قول ابي حنيفة وكذلك لو وقع الصلح على دراهم مثل قيمة
العبد حالا او اقل فافترقا عن قبض بدل الصلح بطل الصلح عند
ابي حنيفة رحمة الله عليه والله اعلم

لا يكون. وكذلك إذا اختلفا في القيمة فعلى قول أبي حنيفة
رحمه الله لا تقبل بينة الغاصب على أن قيمته دون بدل
الصلح لأن إقدامه على الصلح إقرار منه أن قيمته مثل
بدل الصلح أو أكثر فيصير مناقضا في دعواه أن قيمته
دون ذلك. وعندهما لأنه قد ناقض بما طريقه طريق
الحكم لأن الإنسان قد لا يعرف قيمة شيء ثم يعرفه بعد ذلك
قال محمد رحمه الله إذا أبق العبد المغصوب وصالحه
منه على دراهم مسماة حالة أو إلى أجل جاز. قال محمد رحمه الله
ولا يفسد الصلح بسبب الأداء أو بخلاف التسوق ولو صالحه
عن العبد الآبق على عبد أو ثوب إن كان بعينه
بعينه ويكون قبضه في المجلس جاز وإن كان بغير عينه
ولم يقبضه في المجلس لا يكون كما لو كان … حقيقة
ولو كان الغصب قائما بعينه في يده فصالحه على شيء مما ذكرنا
بعينه أو بغير عينه حالا كان أو مؤجلا جاز وكان كالبيع
ولو اختلف الغاصب والمغصوب منه فقال الطالب هي باقية
وقال الآخر هي هالكة كان القول قول الغاصب فإن قال
هي قائمة جاز الصلح على جميع ما ذكرنا حالا كان أو مؤجلا

هذا إذا وقع الصلح على أكثر من قيمة المغصوب حالا
فأما إذا وقع الصلح على أكثر من قيمته مؤجلا
ذكر في بعض المواضع أنه على هذا الخلاف على قول أبي
حنيفة يجوز لأن على قولهما هذا الصلح وقع عن العبد والثوب
وذلك عين فيكون هذا إبراء أو بيع عين بدين وإنه غير
جائز. وحكي عن الفقيه أبي إسحق الحافظ أنه لا يجوز هذا
الصلح عند أبي حنيفة هو الصحيح لأن العبد والثوب عين حكما
أما عند أبي حنيفة والدراهم دين حقيقة وحكما فكان … الجانب
النسيئة والعين للرواج فالحاصل أن هذا إبراء وبعض قبض
أحد البدلين حكما والإبراء بعد قبض أحد البدلين حكما يبطل
العقد نص عليه في بيوع الجامع في باب بيع العروض والديون
وعلى هذا إذا وقع الصلح على دراهم حالة وافترقا من غير قبض
بدل الصلح بطل الصلح على قول أبي حنيفة لأن الصلح عنده
وقع عن العبد أو الثوب وهو دين حقيقة إن كان عينا حكما
فيكون هذا افتراقا بعد قبض أحد البدلين حكما وإنه يبطل العقد
وهكذا ذكر في الجامع الكبير في أحكام من البيوع من الكتب
أو بالدراهم وصورة ما ذكرنا رجل اشترى من آخر جارية
فقطع رجل يدها … قبض المشتري واختار المشتري اتباع

وإن قال هي لفلان جاز الصلح على الدراهم حالاً كانت
أو مؤجلة وعلى المكيل والموزون جاز الصلح حالاً
ولا يجوز مؤجلاً ولو غصبه كر حنطة ثم صالحه على
دراهم مسماة حالة أو مؤجلة في الكر وقائم بعينه جاز الصلح
وكذلك لو صالحه على دنانير مسماة حالة أو مؤجلة وكذلك
الصلح على سائر الوزنيات ولو صالحه على كيلي موصوف
لا يجوز سوى صالحه على حنطة أو غيرها وإن كان الكر
مستهلكاً فصالحه على دراهم أو دنانير إن كان إلى أجل لا يجوز
وإن كان حالاً وقبضه فالصلح جائز وإن افترقا قبل القبض
بطل الصلح وإن صالحه على مكيل إن كان حالاً وقبضه جاز
وإن كان إلى أجل إن كان المصالح عليه سوى الحنطة لا يجوز
وإن كان المصالح عليه الحنطة جاز وإن صالحه على أكثر من كر
كان باطلاً سواء كان الكر قائماً أو مستهلكاً ولو غصبه
كر حنطة وكر شعير واستهلكهما وصالحه على كر حنطة أو على
كر شعير حالاً أو مؤجلاً على أن يبرأ عن الآخر جاز إن كان
حالاً فلأنه استوفى بعض حقه وأبرأه عن البعض وإن كان
مؤجلاً فلأنه أجل بعض حقه وأبرأه عن البعض ولو غصبه

مائة درهم وعشرة دنانير واستهلكهما ثم صالحه من ذلك على كر
حنطة بعينه ثم استحق الكر أو وجده عيباً ورده رجع بالدراهم
والدنانير ولو صالحه على خمسين درهماً مؤجلة أو حالة حتى جاز
الصلح ثم استحقت الخمسون بعدما قبضها أو وجدها زيوفاً
أو نبهرجة أو ستوقة فردها رجع بمثلها ولا ينتقض الصلح
لأنه استوفى خمسين وأبرأه عن الباقي ثم استحقت الخمسون
وكذلك لو صالحه على قدر خمسين درهماً قيمة ثوب كان جائزاً
ثم إن استحقت القيمة بعدما قبضها رجع بمثلها ولا ينتقض الصلح
لأنه استوفى خمسين درهماً قيمة ثوب وأبرأه عن الباقي فيكفيه
القيمة ولو غصبه كر حنطة ثم صالحه على نصف كر حنطة
جيد أعلى وجهين إما أن صالحه على نصف كر من الحنطة
المغصوبة أو صالحه على نصف كر حنطة أخرى وكل وجه من
ذلك على وجهين إما أن يكون الكر المغصوب قائماً أو لم يكن قائماً
بل كان هالكاً حتى ثبتت له المغصوب منه وكل ذلك لا يخلو
إما أن كان الغاصب مقراً بالغصب أو كان منكراً فإن كان الكر
المغصوب قائماً فصالحه على نصف ذلك الكر فإنه الصلح
سواء كان الغاصب مقراً بالغصب أو كان جاحداً لأن الصلح في

على الاعطا بسلمه وان صالحه على نصف كر اجود كان الصلح
فضلا كان او حاصلا لان الغصب قد هلك حكما ولو كان هلك
حقيقة كان الصلح على نصف كر اجود لان الصلح وقع على
ثمن وهذا الصلح اسقاط لبعض الحق والابراء عن البعض
وهذا لان الواجب على الغاصب مثل الكر المغصوب دينا
في الذمة والابراء عن الدين صحيح وكذلك اذا كان قد هلك حكما
الا انه لا يطيب له الفضل مما سنبين ان شاء الله تعالى لانه كان
قائما في يده حقيقة ولم يرد على المغصوب منه لان الكر اذا
قائما حقيقة في يده فالابراء عن النصف لا يجوز حصل عن العين
والابراء عن الاعيان لا يصح لما ... تحقق له البراءة قد بقي
ملك ... كما كان ... الرد على ... فيما سنبين ان شاء
الله تعالى ولو كان الكر المغصوب منه حاضرا ان كان
الغاصب جاحدا للغصب فصالحه على نصف الكر المغصوب
او على نصف كر اجود كان الصلح في الحكم ولكن ... فيما بينه وبين
الله تعالى لا يحل له النصف الباقي على المغصوب منه وان كان
مقرا بالغصب لا يجوز الصلح على نصف الكر استحسانا ولو كان صالحه
على ... الله حاضر اذا كان المغصوب او غائبا ما كان

المغصوب منه

جاز

٧٤

الغاصب او جاحدا والذي ذكرنا من الجواب في الحنطة
فهو الجواب في سائر المكيلات والموزونات وكل ما يكمل بالقيمة
كالعروض والعدديات المتفاوتة وان كان
المغصوب شيئا لا يكمل بالقيمة فان كان عبدا او دابة
قائمة فصالح المغصوب منه الغاصب على نصفه
ان كان غصبا لا يستهلك لا يجوز الصلح وان كان جاحدا
فان كان الغاصب مقرا بالغصب لا يجوز الصلح ايضا
وان كان جاحدا ذكر انه لا يجوز الصلح ...
اذا كان المغصوب ... فيما اشتبها ...
الى ... القيمة اذا كان جاحدا او الغاصب جاحد
للغصب فصالحه على نصفه فانه يجوز وان
الرجل عبدا او ثوبا او ما اشبهه ...
ثم صالحه ... على دراهم او دنانير
وقبضها فهو جائز ...
ولا يكون الصلح الا ... ما يقبض
... فهو ...
الصلح على عوض ...

للمصالح لأنه لو شاء لأعطاه نصف قيمته وإن شاء
أعطاه ربع الدين. وإن كان المغصوب عبدًا فصالح
أحدهما الغاصب عن نصيبه فهذا على وجوه
الأول أن يكون المغصوب في يد الغاصب ظاهرًا يمكن
أن يراه المالك والغاصب مقر بالغصب. ففي هذا
الوجه لا يكون للساكت حق المشاركة مع المصالح
في المقبوض. وإن كان المغصوب غائبًا لا يعرف المالك
مكانه إلا الغاصب وباقي المسألة بحالها فللساكت
أن يشارك المصالح في المقبوض. وإن كان المغصوب قائمًا
في يد الغاصب بحيث يراه المالك إلا أن الغاصب
جاحد للغصب ذكر في الأصل أنه ليس للساكت حق المشاركة
مع المصالح في المقبوض. قال أبو جعفر في الأصل قول محمد
وقد روى ابن سماعة عن أبي يوسف أن للساكت حق المشاركة
مع المصالح في المقبوض. قال شيخ الإسلام وينبغي أن
يكون على هذا الخلاف ما إذا كان غائبًا بحيث لا يعرف
المالك مكانه إلا أن الغاصب يعرف مكانه. وفي نوادر ابن سماعة
عن محمد رجل غصب إناء مصوغًا من فضة فوضعه في بيته

العوض

ثم غاب فصالحه منه على مثل وزنه من الفضة أو على
ذهب ثم فارقه قبل أن يقبضه لم يبطل الصلح لأن
هذا الصلح ليس على أعيان العين المغصوب
لأنه لو كان في يد الغاصب ثم اشتراه من مولاه لم يجز
ولو صالحه منه على شيء جاز. وفيه أيضًا رجل
غصب رجلًا طوقًا قيمته مائة دينار وصالح عن الغاصب
وصالحه صاحب الطوق على خمسين دينارًا فهو جائز
فإن وجده الغاصب كان صاحب الطوق شريكًا فيه له نصفه
ولو كان الغاصب صالحه صاحب الطوق على ما ذكرنا والطوق
عنده لم يجز الصلح. وفيه أيضًا عن أبي يوسف رجل
غصب من رجل قلب فضة ثم صالحه بعد ما غيبه على أكثر
من قيمته لا يجوز. وفي المنتقى رجل غصب رجلًا
عبدًا وحنطة وشعيرًا فصالحه المغصوب منه
على ألف درهم إلى سنة قال حصة الحنطة والشعير
لا يجوز إلا ما قبض قبل التفرق ويجوز الصلح في حصة
العبد. وإن قال الغاصب لم تكن الحنطة هلكت وقال
المغصوب منه كانت هلكت فالقول قول الغاصب وإذا

وإن استهلك الغاصب [illegible]
ومع [illegible] المغصوب [illegible]
[illegible] على العين جاز

الصلح في الوديعة

وقوع الصلح في الوديعة فهو على أربعة أوجه
الأول إذا ادعى صاحب المال الإيداع وجحد المودع وقال
ما أودعتني شيئا ثم صالحه صاحب المال على مال معلوم
جاز الصلح وهذا بلا خلاف الوجه الثاني إذا
ادعى صاحب المال الإيداع والاستهلاك والمودع
أقر بالوديعة إلا أنه لم يدع الرد ولا الهلاك بل
سكت ثم صالحه صاحب المال على مال معلوم فهذا
الصلح جائز بلا خلاف أيضا الوجه الثالث
إذا ادعى صاحب المال الإيداع والاستهلاك وادعى
المودع الرد أو الهلاك وهذا الصلح باطل عند
أبي حنيفة وأبي يوسف أولا صحيح عند محمد وأبي يوسف
آخرا وأجمعوا على أن المودع لو حلف على ما ادعى
ثم صالحه أن الصلح لا يصح ثم أن عامة المشايخ لم
يفرقوا بينما إذا قال المالك أولا استهلكتها وقال
المودع بعد ذلك ضاعت أو قال رددت وبينما إذا
قال المودع أولا ضاعت أو قال رددت وقال المالك
بعد ذلك استهلكتها وذكروا الخلاف على كون ما شئنا

في الصورتين جميعا في شروحهم وكان القاضي
الإمام ركن الإسلام علي السغدي رحمه الله يقول إن
قال المالك أولا استهلكتها ثم قال المودع ضاعت
أو قال رددت يكون الصلح بلا خلاف وهكذا كان
يقول الإمام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله سألوا
وقد ذكر هذه الصورة في المبسوط على الخلاف
أيضا قال الأصل لو جحد المالك أن يكون
المودع قال هذه المقالة قبل الصلح والمودع
يقول إنما قلتها قبله أي في الوجه الثالث
بعدما وقع الصلح لو قال المالك إن المودع لم يقل
قبل الصلح ضاعت الوديعة أو رددت والمودع
يقول إنما قلته فالقول قول المالك وهذا التفريع
إنما يأتي على قول أبي حنيفة لا على قوله لو حصل
الصلح بعد هذه المقالة من المودع كان الصلح باطلا
فالمودع بما يدعي فساد العقد والمالك
يدعي الجواز وهو الوجه الثاني فيكون القول قول مدعي
الجواز أما لا على قول محمد وأبي يوسف آخرا أن على

فوليهما الصلح صحيح قال الشيخ المودع هذه المقالة
قبل الصلح او لم يقل فان اقام المودع بينة على
ذلك قبلت بينته وتفصل فوال لبس على قول ابي
حنيفة لنصا الوجه الرابع اذا قال المودع
هلكت او رددت واما لك لم يقل شيئا بل سكت
لم يتكلم محمد رحمه الله هذا الفصل في الاصل وحكي
الكرخي انه على قول ابي يوسف اولا واخرا لا يجوز الصلح
وعلى قول محمد يكون. واذا كانت الوديعة قائمة
بعينها وهي عند المودع فصالح المودع المالك على
مائة درهم فان كان المودع جاحدا للوديعة يكون
الصلح في الحكم ولكن لا يحل للمودع الفضل فيما
بينه وبين ربه. ولو كان المودع مقرا بالوديعة
فالصلح باطل ولو صالحه على عرض جاز الصلح
كيف ما كان العرض وان صالحه على عشرة دراهم
فان صالحه وهو جاحد للوديعة فالصلح صحيح اذا
نقدها بعد قبض الدراهم سواء كانت الدراهم حاضرة
في مجلس الصلح او كانت غائبة عن مجلس الصلح فاما اذا

كان المودع مقرا بالوديعة ان كانت الوديعة حاضرة
مجلس الصلح فالصلح صحيح اذا جدد المودع القبض
وقبض المالك الدراهم في ذلك المجلس وان لم يجدد
المودع القبض فالصلح باطل وان كانت الوديعة
غائبة عن مجلس الصلح فالصلح باطل. امراة استودعت
رجلا وديعة كانت عندها لغيرها ثم قبضتها منه
ثم استودعها آخر وقبضتها منه ايضا فتفقدت
متاعا منها فقال حفص سالت ابا يوسف عن ذلك
فقال لا شيء ما كان في وعائك لم يدفع اليها
فلم تفتشه فرددناه عليك فصالحه على حك
على ان الذي صار منه لصاحب المتاع والصلح فيما
بينهما فيما جائز ثم صالحهما على قيمة المتاع اذا
كان من وجهين اما ان كان بعدما ضمنها المالك
قيمة المتاع وفي هذا الوجه كون الصلح على ابي يوسف
سواء كان مثل قيمة المتاع او اقل منها واما ان كان
قبل ان يضمنها المالك قيمة المتاع وفي هذا الوجه
لا نصاح مثل قيمة المتاع او اقل مما يتغابن الناس

فيه فالصلح جائز ويرجع فيها المتاع حتى لو
لقام صاحب المتاع بعد ذلك بينة على ما ادعا من
المتاع لم يكن له على المدعى عليه سبيل وان صالح
بذلك هو او غيره قيمة المتاع فيرجع الى ما بين الناس
فيه لا يكون الصلح فللمالك الخيار ان شاء نقض الصلح واخذ
قيمة المتاع وان شاء مضى المدعى عنه الى قيمته بينه
على المتاع وان صالح المدعى عنه بدعوى على امراة فعا
دعوا اليها وقد صح الترابه نفذ الصلح عليها ولا يجوز
في الصلح في العارية بطن الحوانيت في المدعى عليه الا ان يكون
للمستعير العارية اصلا ثم صالح صح الصلح وان
لم يكن بالعارية ولم يدع الرد فلا يكون للصلح والمالك
يدعي الاستهلاك صح الصلح وان ادعا الهلاك في الكل
يدعي الاستهلاك فالمسألة على الاختلاف وكذلك
الجواب في الاصابة وكذلك الصلح لما مر ولو كان في دار
فنقضت الحيطان ثم ابتنى المالك الاعيان
وصالح المستعير على طعام جاز فان قام المستعير بعد ذلك
بينة على العارية وقال انها نقضت بطل الصلح وان ابد

الصلح في العارية

لسبيل اه على ذلك فله ذلك قال شمس الائمة
الحلواني رحمه الله ونظير هذه المسألة بعينها في فصل
لو ان ادعا على غيره دينا وادعا ان المدعى عليه
قضاه وانكر الطالب وحلف ثم صالحه منه على
شيء ثم اقام البينة انه كان قضاه الدين فقد اختلف
المشايخ في تلك المسألة فهي نظير هذه المسألة ذكر انه
في تلك المسألة واذا ادعا رجل على رجل انه وهب
هذا العبد له وقبضه والعبد في يد الواهب
والواهب يجحد فاصطلحا على ان يكون نصف
العبد للمدعي ونصفه للمدعا عليه جاز هذا الصلح
فان اقام المدعي بعد هذا بينة على الهبة والقبض
لا يقبل بينته حتى يأخذ من المدعا عليه النصف
الذي في يده وهذا بخلاف ما لو ادعا عبدا في يد
انسان انه غصبه منه فصالح المدعا عليه واصطلحا
على ان يكون العبد بينهما نصفان ثم اقام المدعي بينة
ان العبد كله له غصبه منه فانه يأخذ النصف الذي
هي في يد المدعا عليه فان شرط الصلح على احد ابرام

فهو جائز ان شرط الثواب على الواهب او على الموهوب
له وان اصطلحا ان يكون جميع العين لاحدهما ويعطي
صاحبه دراهم كان جائزا لانه بيع على ما
ذكرنا واذا ادعى الموهوب له الهبة واقر له
لم يقبضه فجحد الواهب فاصطلحا على ان
يكون العبد بينهما نصفان فالصلح باطل وان
شرطا مع هذا لاحدهما دراهم لان شرط الثواب
على الواهب لا يجوز وان شرط الثواب على
الموهوب له يجوز وان اصطلحا ان يكون العبد
سالما لاحدهما ويرجع هو الى صاحبه بشي
دراهم لان شرطا ان يكون الثواب على الواهب كان
باطلا وان شرطا الثواب على الموهوب له كان جائزا
واذا ما [illegible] بوجهها واخذها فصالح
النوع من [illegible] اجمع على دراهم مسماة فهو جائز
من [illegible] وسمى ذلك كله ثم اختلفا في ذلك
فهذا على وجوه الاول ان يختلفا في اصل الصلح انه
كان او لم يكن وفي هذا الوجه [illegible]

كما في البيع اذا ادعى احدهما البيع وانكر الاخر وان
اتفقا على الصلح واختلفا في المعقود عليه وادعى المصالح
انه غصب منه ما وقع عليه الصلح بعد قبضه وانكر
صاحبه فالقول قول صاحبه مع يمينه ولا يتحالفان
وان اختلفا في جنس المعقود عليه او في مقداره يتحالفان
[illegible] كما في البيع وان اختلفا في صفته ان اختلفا في
صفة العين فالقول قول المشتري ولا يتحالفان وان كان
في الذمة يتحالفان ويترادان الصلح كما في السلم وكما في بيع
المقايضة اذا كان الثمن دينا في الذمة وان قامت لاحدهما
بينة قبلت بينته وان اقاما البينة [illegible] كما في البيع
ولو قال الرجل للاخر صالحتك على هذا المتاع الا انك
[illegible] وقال الاخر لم افعل ذلك فالقول قوله
مع يمينه والله اعلم

نوع اخر في العامل [illegible]

واذا دفع الرجل الى رجل ثوبا ليقصره فخرقه القصار
بدقه فصالحه رب الثوب على دراهم مسماة فهذا على وجهين
الاول ان يصالحه على ان يكون الثوب للقصار وفي
هذا الوجه الصلح جائز [illegible]

والبينة

الباقي لان صالحه على دراهم لما صار له الثوب ثوبه
وفي هذا الوجه الصلح جائز لتصادقهما ان الثوب للباقي
لا من وجه له وكذلك اذا صالحه على دنانير وان وقع الصلح
على مكيل او موزون وان كان المكيل والموزون بعينه
جاز الصلح سواء وقع الصلح على ان يكون الثوب لرب الثوب
او للقصار وان كان المكيل او الموزون في الذمة ان وقع
الصلح على ان يكون الثوب للقصار فالصلح جائز فيما لا خص
الثوب باطل فيما اخص فيه الحرف وان وقع الصلح على
ان يكون الثوب لرب الثوب الخص ولم يذكر في غير هذا الكتاب
نسخة سماع ابي يوسف ... من ذلك او اصح ويجب
لرب الثوب الخيار ان شاء اخذ الثوب واعطيه اجر مثله
وان شاء ترك الثوب على القصار وضمنه قيمته ... على
في كتاب الحوالة ... الثوب صالح القصار على دراهم
مسماه الى اجل على ان ترك الثوب على القصار ... لا يجوز
في قول ابي حنيفة اذا ترك صاحب الثوب الثوب على الحائك وضمنه
عن اسلعه ثم صالحه بعد ذلك على دراهم الى اجل فانه يكون
الصلح فاسدا فاما اذا اختار اخذ الثوب ثم صالحه على ان

دفع القصار الثوب ... على دراهم او الى اجله

ترك الثوب عليه ثم صالحه على دراهم مسماه الى اجل فهو الصلح واذا دفع
الى صباغ ثوبا ليصبغه بعصفر فصبغه بغير عصفر بصبغه
بعصفر ثم ... فلرب الثوب الخيار ان شاء اخذ الثوب
واعطاه قيمة ما زاد العصفر الاحمر فيه وان شاء ترك
ثوبه على الصباغ وضمنه قيمة ثوبه ابيض وصالحه رب
الثوب على ان اخذ الثوب على قدر حظه ...
سوا صالحه على اجر وعما زاد العصفر الذي فيه او
صالحه عما زاد العصفر الذي فيه وان صالحه على دراهم
حفظ الى اجل لم يذكر محمد رحمه الله هذا في الكتاب
وقد اختلف المشايخ فيه قال مشايخ العراق يجوز وقال مشايخ
بلخ لا يجوز ولو صالحه على قفيز عصفر ان كان بعينه
يجوز وان كان بغير عينه لا يجوز ولو صالحه على دراهم
الى اجل يجوز ولو ان ثوبا هلك عند قصار فقال القصار
قد هلك الثوب ثم صالحه بعد ذلك على دراهم فهو جائز
على قول من يضمن الاجير المشترك وهو قول ابي يوسف ومحمد
وعلى قول ابي حنيفة لا يجوز وهذه المسئلة دليل على ان قول
ابي حنيفة في مسئلة الوديعة مثل قول ابي يوسف ... ولو

قال القصار قد دفعت إليك الثوب وجحد رب الثوب
ذلك فصالحه على صلح لم يجز الصلح ولا يكون للقصار الأجر
في قول أبي حنيفة رحمه الله وعلى قول محمد رحمه
الله يجوز الصلح وعلى قول أبي يوسف الأجر يجوز الصلح لأن
قوله الأجير في الوديعة كقول محمد لما على قوله الأول
فهل حاصله المشايخ فيه بعضهم قالوا يكون بخلاف فصل
الوديعة على قوله الأول وإذا قال الراعي للمستأجر هلكت
شاة من الغنم وكذبه رب الغنم ثم صالحه في قيمتها على
لم يجز في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله لأنه أجير لا يلزمه
عليه ولأن أجير الخاص عند الكل أمين كل الوجوه وعلى قول محمد
وأبي يوسف رحمهما الله عليهما الأجر يجوز الصلح في الوجهين
جميعاً يعني في المشترك والخاص وإن كان الخاص إنما [illegible]
لا أن صلح الأمين جائز عندهما فيما هنالك وإذا كان
لا يكون إلا كلها الشيء أو سرقت وإذا ادعى القصار
أنه دفع إلى رب الثوب ثوبه وطلب الأجر وكذبه رب الثوب
فصالحه من الأجر على نصفه جاز ولو أن رب الثوب أقر بقبض
الثوب وادعى أنه قد أوفاه الأجر وجحد القصار بذلك

بعد قوله هلكت [illegible] مع رب المال

ذلك واصطلحا على أن أعطاه رب الثوب نصف الأجر وهو
ثلاثة دراهم كان جائزاً والله أعلم نوع آخر في الصلح في المهر والنكاح
في الطلاق رجل تزوج امرأة على خادم ثم صالحها على شاة
بعينها جاز وإن كانت نسيئة لا يكون وإن صالحها على شيء من
المكيل والموزون إن كان بعينه يكون وإن كان بغير عينه
إن كان مؤجلاً لا يكون وإن كان حالاً إلا أنه لم يقبض في المجلس جاز
وإن لم يقبض في المجلس يكون وإن صالحها من الخادم على دراهم
نسيئة جاز ولو صالحها على خادم بعينه فزادها معه [illegible]
[illegible] مسماة كان جائزاً فإن صالحه على عرض بعينه ودفعه
إليها ثم طلقها قبل الدخول بها كان [illegible] ترجع عليها
بدل [illegible] نصف قيمة الخادم ولو [illegible] نصف
العرض [illegible] بخلاف ما لو اشترى العرض فإنها تعطيه
نصف قيمة الخادم من غير [illegible] وبخلاف ما إذا صالحته
على دراهم فإنها ترد عليه نصف ما قبضت ولذلك لو
أعطاها خادماً وسطاً ثم طلقها قبل الدخول بها ردت عليه
نصفها من غير [illegible] وإذا تزوج امرأة على ألف درهم ثم صالحها
من ذلك على طعام بعينه فهو جائز وإن كان بغير عينه إن كان

ايضا

مؤجلا الى كذا ولو كان حالا فكتب له الى كذا اصلا ولم
يفصل بينما اذا دفع قبل ان يفترقا وبينما اذا لم يدفع فعطاه
ما اطلق يدل على عدم الجواز في الحالين وفي كتاب محمد رحمه
الله في باب صلح المكاتب في هذا الكتاب ان المكاتب اذا قبل
بحال العبد اوله ولمات فعما الحر بها يعطي المكاتب ان يسعى
في نصف قيمة الاجر فلو صالحه الاجر عن نصف القيمة على عشرة
يعطيه عشرة بطل الصلح اذا افترقا قبل القبض قيل البطلان
بالتفرق قبل القبض فهذا يدل على انهما اذا افترقا بعد القبض
لا يبطل الصلح فعلم ان بعد ما ذكر في صلح المكاتب يجعل
تفسيرا لما ذكر ههنا ويصير حاصل ما ذكر ههنا انهما ان افترقا
قبل القبض بطل الصلح وان افترقا بعد القبض لا يبطل
الصلح لو جعل ما ذكر عن جواب استحسان وما ذكر ههنا جواب
القياس لو جعل في المسئلتين روايتان في رواية لا يبطل الصلح
اذا افترقا بعد القبض في المسئلتين جميعا وفي رواية يبطل وان
تفرقا بعد القبض واذا تزوجها على ان يحط ثم صالحها عن
ذلك على اكثر من عشرة فهو جائز وان كان الشيء بعينه عشيه
فهو على الفصل الذي ذكرنا في المسائل المتقدمة اذا كان الشعير

مؤجلا الى كذا ولو كان حالا الى ان يعطي في المجلس فالصلح صحيح
فان تفرقا قبل القبض بطل الصلح واذا تزوج الرجل امراة
فقبل ان يدخل بها ثم اختلفا في المهر فقال الزوج مهرها
خمسمائة وقالت المراة مهري الف درهم فاصطلحا على ثلثمائة
حتى يصف لها المهر فهو جائز ولو قال لم افرض لك المهر ولك
المتعة فاصطلحا على ان يسلم لها المتعة على ان ابرأته
من جميع مهرها فهو جائز فان اقام بينة بعد ذلك ان مهرها
كان الف لم يقبل بينتها ولو كان الزوج قد اعطاها المهر
ثم طلقها قبل الدخول بها وطالبها برد النصف عليه
فاختلفا في النصف فقال الزوج النصف له الف وقالت المراة
مائتان فاصطلحا على مائتين وخمسين فهو جائز واذا ادعى
رجل على امراة انه تزوجها فجحدت ذلك فصالحها على مائة درهم
على ان تقر له بذلك فاقرت فذلك جائز والمال لها لان هذا
الصلح جائز بمعنى انه لزمه الرجل لا يجحده لانها ساقته
وله يعطيها المال زيادة على صداقها النكاح في النكاح تسمية
وتسمية مثله اذا لم يكن في النكاح تسمية ولو كان كذلك فهو
جائز ولها ان تمنعه بالتمكين ولا يمنعها الى ان يعطيها ما سمى

الزوج

ادعى على امراة النكاح
وهي تجحد فصالحها
على مائة درهم على
ان تقر له بالنكاح

مسند انا الماء لما افترق لان ابراهيم حتى حرف بالعوض
فهو عيانه عن عليك مسند اللحاجي والواقي والعين
اقر لك بهذا العبد حتى اعطيك مائة وافترقا كان بيعا حتى لو
قال لي اكتبها دون الناس لا اكتم كما لو باع ولو كان اعوانا
لجاز وكذلك لو قال الغير اقر لك بالف درهم حتى اعطيك مائة
وافترقا لكنه كما لو باع الغائب واذا اشترى لرهنها الا فوائد
بينه نكاح مسندا وان كان بحضرة الشهود يسعها
المقام معه وان لم يكن بحضرة الشهود لا يسعها المقام
معه فيما بينها وبين ربها اذا علمت انه لم يكن بينهما نكاح لان
النكاح المسند لا يحضره الشهود وان الولي على قول من
شرط الولي قال محمد رحمه الله تعالى في هذه
المسئله الاولى ان رجلا لو ادعا عبدا في يدي رجل وصاحب اليد
يجحد فصالحه على مائة درهم على ان يقر له بالعبد فاقر له بذلك
جاز عليه وفرق بين هذا وبينما اذا ادعا على رجل الف درهم
والمدعا عليه يجحد فصالحه على ان يقر له بها على ان يعطيه
مائة درهم فان ذلك لا يكون وفرق اصحابنا بين قوله اقر لك بالف درهم
على ان تعطيني مائة وبين قوله اقر لك بالف على ان احط عنك مائة فاقر

اقر لك بهذا العبد حتى اعطيك مائه

اقر لك بالف حتى اعطيك مائه

فلم يكن له ولي وجوز النكاح والى التعليل الذي ذكرنا
اشار محمد رحمه الله في الكتاب وحيث قال بقوله اقر لك بالعبد
بمائة ويعطي العبد بمائة سواء وانما قال بقوله اعطي هذا
العبد بمائة اعطي هذه الا المائة يكون بيعا ويطلب مسندا
فكذلك اذا قال اقر بمائة هذه الجملة ذكرها شيخ الاسلام
وجعلنا القاضي الامام المنتسب الى اسبيجاب امراه اذا
ادعت النكاح فيه الصوت صارت امرأته اهلا لهو ما
وجعلها الطاهر فاما في الحقيقه لا يسع بينهما نكاح اذا
لم يكن بينهما نكاح حتى لو تزوج اذا علم انه لم يكن زوجها
ان يحل له الا مسماع واذا ادعا على امراته وهي تنكر ما اليس
انا الف درهم وهي تجحد فاصطلحا على ان يرد الدفع لها مائة
درهم على ان يقر لها بالنكاح فاقر فالنكاح جائز والالف
درهم ومائة وهو ساقط قلنا وفي الاقرار واذا ادعت
امراة النكاح على رجل فصالحها على مائة درهم على ان يترك دعواها
فالصلح باطل ولو ادعت المرأه على زوجها انه طلقها ثلاثا
وهو يجحد فصالحها على مائة درهم على ان تترك نفسها وسلمت الزوجية
فالصلح باطل وكذلك لو ادعت قبله خلعا او بائنا فالطلاقه نحالها

امراه ابر

ادعت النكاح على رجل فصالحها على مال على ان يترك دعواها

ادعت ان زوجها ... الطلقات الثلاث فصالحها على مال على ان يترك ... لعسيها

فالصلح باطل ولو كان الدعوى من امراة في طلاق
باين فصالحته من ذلك على ان يطلقها بطلقة باينة
فهذا الصلح جائز وكذلك لو صالحته على مائة
على ان يطلقها فهذا الطلاق الذي ادعت كان جائزا
ولو ادعا رجل على امراة انه تزوجها وهي تنكر فصالحته
على مائة درهم على ان يبرا من تزويجها الذي ادعا جاز
اذا قبل ذلك فان اقام المدعي بعد ذلك بينة على
النكاح لا تقبل بينته وكذلك لو قالت اعطيك مائة
درهم على ان تبراني كان جائزا وكذلك لو قالت اعطيك
مائة درهم على ان تبرا من دعواك ولو قالت اعطيك
مائة على ان النكاح بيني وبينك ذكر شيخ الاسلام
هذه المسئلة في شرحه على الكافي وقال على قول
ابي حنيفة رحمه الله الصلح صحيح لان هذا طلاق ويرجع
اخذ العوض وهو البدل عند ابي حنيفة بنا على ان
قول المراة لا نكاح بيني وبينك ينوي الطلاق فانه
يكون طلاقا عند ابي حنيفة رحمه الله وعلى هذا يصح
الصلح ولو قال اعطيك مائة على ان تقول لم اتزوجك

ادعت طلاقا باينا فصالحها على ان يطلقها تطليقة باينة

صالحته على ان يطلقها بعد الطلاق

ادعا النكاح على امراة وهي تجحد فصالحته على مال ليبرئها من النكاح جاز

فهذا باطل بلا خلاف والله اعلم وفي المنتقى
بشر بن الوليد عن ابي يوسف امراة ادعت على رجل انها
امراته وان لها عليه الف درهم من مهرها وان هذا
الصبي ابنه منها وجحد الرجل ذلك كله ثم صالحها
على مائة درهم يدفعها اليها على ان تبرئه عن جميع
هذه الدعاوي ولم يقر بها الزوج عن شيء فليس
له بينة لها على جميع ما ادعت فان النكاح ثابت
والنسب ثابت والصلح عن المهر جائز وللمراة النفقة
سايله لها وهي في صلحه من الالف التي ادعته وهذا
استحسان والقياس ان يرجع الزوج بحصة
حصة النكاح وحصة النسب لكن تركنا القياس
فيه من قبل انه لا قيمة للنسب والنكاح وان كان له
قيمة فهو المهر الا انه لم يقع فيه طلاق فلهذا
اثبتنا النكاح ولو ادعت بكرا انه تزوجها ولم يدع
مهرا فصالحها على مال لم يجز الصلح ولو صالحها
على مائة درهم على ان تبرئه من دعوى النكاح وعلى ان
تاباها الرجل من ذلك فليست هي بمنكوحة ولا نفقة

لم يجز الصلح ويرجع في الطعام الذي اعطاها والسبيل
للزوج على المراة في النكاح من قبل انه قد ابانها فكان
هذا بمنزلة خلع وطلاق ولو ادعت عليه نفقة
فكانت فصالحها على دراهم على ان يتاركا فالصلح
جائز والطعام اللازم بالنفقة ولا يرجع الزوج عليها
بشيء لانه ليس بها وفي نوادر هشام عن محمد رجل
تزوج امراة على عبد بغير عينه ودخل بها ووجب لها
مهر مثلها وهو الف درهم مثلا فصالحها على الف درهم
فهو جائز لانه لو زاد لها في مهرها جاز وليس هذا
كالصلح من قيمة ثوب مغصوب مستهلك على اكثر من
قيمته لانه لو زاده في قيمة الثوب لم يجز ولو طلق
المراة قبل الدخول ثم صالحها على العبد او صالح
ورثتها وقد مات [illegible] لم يجز الا النصف [illegible] المهر ان
كان صار دينا [illegible] الدين والله اعلم

نوع اخر في الطلاق والخلع

لبعض هذه المسائل قد ذكرناها في كتاب
الطلاق [illegible] ما اذا صالح الرجل امراته
على ان طلقها على ان ترضع ولده سنتين حتى الفطام فعلى

الف
ذكرناها

وعلى ان ترضعه هي بنفسه مع ذلك فمضت
المدة الثوب واستهلكته وقد صار الصبي ستة اشهر
الصبي فان الزوج يرجع عليها بنصف قيمة الثوب
ويرجع بقيمة الرضاع اذا كان قيمة الثوب والمهر
سواء يرجع بقيمة الرضاع اجر رضاع نصفه
ولو كانت المراة زادته مع ذلك شاة فمعها مثل قيمة
الرضاع والنفقة كلها رجع الزوج عليها بربع
قيمة الثوب وبربع قيمة الرضاع والله تعالى اعلم

نوع اخر في الصلح عن دعوى الرق والحرية

واذا ادعى
رجل على رجل مجهول النسب انه عبده فانكر المدعى عليه
ثم صالحه المدعى عليه من ذلك على مائة درهم يدفعها
اليه حتى يكف عن هذه الدعوى فالصلح جائز فان
اقام المدعي البينة بعد ذلك انه عبده لم تقبل بينته
في اثبات الرق وتقبل في حق استحقاق الولاء [illegible]
لا يستحق الولاء ولو ادعى المدعى [illegible] تقبل ما لم [illegible]
لكتابته واذا ادعى رجل امة فقال [illegible] هي
بنت الاحرار فصالحه من ذلك على [illegible] فان اقامت

بعد ذلك بينة على انها حرة الاصل او انها كانت امة
لهذا المدعي اعتقها عام اول تقبل للرجوع بالماية
على المولى فتقبل بينته ويبطل الصلح وان اقام بينة
انها كانت لفلان وانه اعتقها عام اول او قال الصلح
يبطل وان كان مكان الامة عبدا فاقام العبد بعد
الصلح بينة على حرية الاصل او على ان المولى اعتقه
وهو يملكه عام اول لم تكن للصلح من العبد عن
لكنا نقبل بينة العبد ويرجع بالمال على المولى عندهم
جميعا وان كان مع قول العبد ان ... المدعي ثم اقام
البينة على قولنا واراد ان يرجع على المولى بما اخذ
منه من المال فكذلك الجواب على قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله عليهما وعند ابي حنيفة رحمه الله تعالى لا
يقبل وان ادعى العبد ان مولاه اعتقه فصالحه
مولاه على ان يدفعها الى العبد على ان يترك هذه
الدعوى كان الصلح باطلا فالحكم لله بعد هذا
وكذلك الامة في هذا وام الولد والمدبر اذا ادعى العتق
ام الولد والمدبر ان ادعيا العتق على مولاهما فصالحهما

المولى على مال يعطيه لهما ليتركا عن الدعوى فهذا
الصلح باطل وان لم يدعيا امومية الولد
والتدبير وصالحهما المولى على مال يعطيهما ليتركا عن
الدعوى كان باطلا ايضا قال وان ادعى المكاتب
على مولاه انه اعتقه وكان ذلك قبل ان يؤدي شيئا
فصالحه مولاه على ان حط عنه النصف من المكاتبة او
النصف فهذا الصلح جائز وان ادعى العبد عتقا
على مولاه والمولى يجحد وصالحه العبد على مال يعطيه
له ليمضي عتقه فهو جائز والله اعلم نوع اخر
في الصلح عن دعوى العقار قال وان ادعى دارا في يدي
رجل واصطلحا على بيت معلوم من الدار فهذا على وجهين
ان وقع الصلح على بيت معلوم من دار اخرى للمدعى عليه
فهو جائز وان وقع الصلح على بيت معلوم من الدار التي
وقع فيها الدعوى فكذلك الصلح جائز واذا جاز
هذا الصلح هل تسمع دعوى المدعي بعد ذلك وهل تقبل
بينته على باقي الدار ففيما اذا وقع الصلح على بيت من دار
اخرى لا تسمع دعواه بالاتفاق في الروايات وفيما اذا وقع الصلح

وهذا كله فيما اذا كان بدل الكتابة عينا
بعد العتق على الكتابة دينا

ادعى دارا واصطلحا
على بيت معلوم
من الدار وغيرهم

على شيء من هذه البلاد. وكذا ذكر الشيخ الإمام نجم الدين عمر النسفي
رحمه الله في شرح الكافي أنه يستوي. وهكذا كان يفتي
الإمام ظهير الدين المرغيناني رحمه الله. وكذا شيخ الإسلام
رحمه الله في شرحه أنه لا يستوي دعواه. وروى ابن سماعة
عن محمد أنه يستوي قالوا وهكذا ذكر في بعض روايات
كتاب الصلح. وتفصيل الروايات أن المدعى عليه لو أقر بالدار
للمدعي لم يكن له أن يسلم الدار إليه. وفي المنتقى إبراهيم
بن رستم عن محمد رجل ادعى دارا في يدي رجل فصالحه المدعى
عليه على نصفها ثم قال ليس من دعواي في النصف الباقي
أو قال ليس لي في النصف الثاني أو قال لا حق لي في النصف
الباقي ثم أقام البينة على جميع الدار قبلت بينته. ولو قال
صالحتك على نصفها على أن أبرأتك من دعواي في النصف الباقي
ثم أقام بينة كان له أن يأخذ الدار كلها. وفرق بين قوله برئت
من فلان أبرأتك. قال لأنه لو ادعى في يدي رجل لو قال له
رجل ليس هذا لك كان بينته. ولو قال أبرأتك كان له أن يدعيه
وإقامة البينة من غير قال. وقال أصحابنا أجلوا السهو في برواتنا
مسألة كان له أن يدعي في الصلح. وإذا ادعى دارا في يدي رجل

إذا وقع الصلح عن دعوى
الدار على إنكار المدعى
عليه على دراهم
ثم أقر المدعى عليه بالدار
للمدعي

وإن أنكر المدعى عليه فصالحه المدعي على دراهم ثم أقر
المدعى عليه فأراد المدعي أن ينقض صلحه وقال أيضا
صالحتك لأجل إنكارك ليس له أن ينقض الصلح. وقال
بعض الناس له أن ينقض الصلح. ادعى دارا فصالحه من ذلك
على أن يضع على حائط منها ثلاثة جذوع أو أربعة لم يبين لذلك
وقتا لا يجوز. وأما إذا وقت لذلك وقتا لم يذكر محمد
رحمه الله في الكتاب. وكان الكرخي رحمه الله يقول بأنه
يجوز. وأما إذا استأجر حائطا ليضع عليه جذوعا أو أراد أن
يبني فيها مدة معلومة يقول بأنه لا يجوز. وكان الفقيه
أبو جعفر الهندواني رحمه الله يقول بأنه لا يجوز. ولو أن
إذا صالح على طريق فيها الدار أن الطريق بيع الطريق
لا يستقيم كون الصلح. وإذا كانت المعرفة لو كان قياسا
على بيع الممر فإن كان بيع الممر لا يجوز. وعلى الروايات
التي يجوز يصح الصلح ولو ادعى رجل واحد ادعى حقا
في دار في يدي رجل فصالحه من ذلك على أن يسكن بيتا
سنة فهو جائز. قال شمس الأئمة الحلواني رحمه الله وذكر
في بعض نسخ كتاب الإجارات إذا استأجر علو البيت عليه

استأجر حائطا ليضع
عليه الجذوع مدة
معلومة

لا يكون عند أبي حنيفة رحمه الله. ومن الناس من يقول فقال
ما ذكر هنا تأويله إذا كان العلو سقفا للسفل لم يكن سقفا
يكون محمولا على جذوع الحائط أما إذا كان بهذه الصفة
فهو موضوع السكنى عادة فيجوز الاستئجار للسكنى عليه
وما ذكر في بعض نسخ كتاب الإجارات تأويله إذا لم يكن مسقفا
ولا محجرا. ومن الناس من قال ما ذكر في بعض نسخ الإجارات
قول محمد: استئجار السطح للسكنى على كل حال. فهذا
القائل يحتاج إلى الفرق بينما إذا استأجر علوا ليبني عليها
وبين ما إذا استأجر سطحا ليبني عليه. وأجمعوا على أنه إذا
استأجر موضعا من أرض ليبني عليه أنه يجوز. وهل تعتبر هذا
فيمن ادعى حائطا في يدي رجل فاصطلحا على أن يكون له أن يسكن عليها
أو السطح للآخر لا يجوز. فمن جوز إجارة السطح للسكنى احتاج
إلى الفرق. والفرق أن موضوع تلك المسألة أن يصالح على أن
يسكن على سطحه شهرا فصار السقف مذكورا تبعا للسكنى كما
نص عليه في أول إجارة السطح مع السقف أما في هذه المسألة
لم يصر السقف مذكورا لا نصا ولا دلالة لأنه ذكر السطح وإنه اسم
للهواء فصار الصلح واقعا على الهواء. وزاد في بعض نسخ المسألة

استئجار السطح للسكنى عليه

ما لو قال أجرتك السطح شهرا ولم يقل لتسكن. ولو قال
هكذا لم يجز كما لو قال أجرتك الهواء شهرا. وورد لتلك
المسألة من مسائلنا ما لو قال صالحتك على السطح
مع السقف. ولو قال هكذا جاز الصلح إذا أطلقه
ثم السقف بعوض نصا. ومن المشايخ من قال في المسألة
روايتان: على رواية كتاب الإجارة لم يجوز إجارة السطح
للسكنى، وعلى رواية هذا الكتاب جوز. قال الفقيه
أبو بكر الأعمش: ما وجدت هذه الرواية في كتاب الإجارات
إنما وجدت الرواية فيما إذا استأجر سطحا ليبني عليه
وفي بعض الروايات استأجر سطحا ليبني عليه لا يجوز عند
أبي حنيفة رحمه الله. وتأويله إذا استأجر طائفة منه لم يفرز
ولم يعين فيكون هذا إجارة المشاع وإنه باطل عند أبي حنيفة
رحمه الله، وعندهما يجوز استئجار السطح للبناء
عليه ويصرف إلى المعتاد من البناء على السطح. إذا ادعى دارا
فصالحه المدعى عليه على خدمة عبده سنة جاز، وله أن
يخرج بالعبد إلى أهله، ولو غاب بالعبد ليس له أن يأخذه
قال الشيخ الإمام الأجل شمس الأئمة الحلواني رحمه الله لم يرد بقوله

يخرج بالعبد الى اهله ان يسافر به وانما اراد به ان يخرج الى
اهله في المصر وفيه البلد كما قلنا في باب الاجارة من
استاجر عبدا للخدمة ليس له ان يسافر به وله ان يخرج الى
اهله في المصر وفيه البلد وكان الشيخ الامام شمس
الائمة السرخسي رحمه الله يقول لصاحب الخدمة ان
يسافر بالعبد بخلاف المستاجر وكان يفرق بينهما وحكي
عن الفقيه ابي اسحاق الحافظ انه كان يقول الاول عن محمد
في فصل الاجارة ولعله انه يقول للمستاجر اخراج العبد
الى المصر كما في الصلح ولعله لا يفرق بينهما فلصاحب الخدمة
ان يواجر هذا العبد للخدمة كالمستاجر كذلك قول ابي صالح
خدمة العبد فانه ليس له ان يواجر العبد للخدمة وان ادعى
حقا في دار في يدي رجل فصالحه من ذلك على خدمة عبد بعينه
شهرا فهو جائز وكذلك لو صالحه على ان يركب دابة
الى بغداد فهو جائز فان مات احدهما المدعي او المدعى عليه
قبل مضي المدة قبل ان يستوفي من المنفعة او بعد ما استوفى
بعض المنفعة انتقض الصلح على خدمة العبد او على سكنى الدار
او على شيء يتفاوت الناس في استيفائه فعلى قول ابي يوسف ابطل

هل للمصالح ان يخرج بالعبد المصالح وان يسافر به

هل للمصالح بالخدمة ان يسافر بالعبد

ابطل الصلح وعلى قول محمد ينتقض الصلح ويرجع
المدعي في حصة دعواه ان مات احدهما قبل ان يستوفي شيئا من الخدمة
والسكنى وان مات احدهما بعد ما استوفى من الخدمة
بان استوفاها نصف الشهر بطل الصلح في
النصف وانتقض في النصف ويرجع المدعي الى نصف
الدعوى وعلى هذا الخلاف اذا ادعى دارا في يد
انسان فصالحه على سكنى بيت منها مدة معلومة
على انكار ثم مات المدعي او المدعى عليه قبل مضي
المدة فالمسالة على هذا الاختلاف نص على الخلاف في
هذا الفصل في هذا الاصل وعلى هذا الخلاف لو ادعى
سكنى دار فصالحه على سكنى دار اخرى مدة معلومة
حتى جاز الصلح ثم مات احدهما هل ينتقض الصلح او لا
ينتقض الصلح واجمعوا على ان الصلح اذا وقع على ما
يتفاوت الناس في استيفائه كركوب الدابة ولبس الثياب
مدة معلومة ثم مات المدعي ينتقض الصلح واذا
مات المدعى عليه قبل مضي المدة فالمسالة على هذا
الخلاف واذا صالح على خدمة عبد بعينه فقتل العبد المصالح

عليه خطأ هي وجب لغيره فعلى قول ابي يوسف
لا يصح الصلح ولكن المدعى بالخيار ان شاء رد الصلح
ورجع في دعواه وان شاء مضى على الصلح واتبع
بقيمة المقتول عند الآخر كما هو حتى يتم له ملكه
وان شاء رد الصلح ورجع في دعواه وان كان القاتل
عبدا حيوه في مكان المقتول فالمدعى بالخيار واجمعوا
على انه لو مات العبد المصالح عليه قبل قبض المدعي او
بعد التسليم المصالح عليها لا ينقض الصلح وان ادعى
رجل في دار دعوى فصالحه الذي الدار في يديه على عبد
او على ثوب او على شيء من الحيوان او الحلل فان الصلح فاسد
سواء كان الصلح عن اقرار او عن انكار وان فسد الصلح
يبطل نظير قول المدعى عليه وكذا الصلح
عن جهالة عن نصيب كان هذا الدار المذكور فكذا افسد
الصلح لما له سبب الفساد للمدعي وان كان قال
صالحتك عن دعواك لا تكون اقرارا وان ادعى دارا
في يدي رجل واصطلحا على ان يسكنها صاحب اليد سنة
ثم يدفعها الى المدعي جاز ولكنه لو اصطلحا على ان

يسكنها المدعى سنة ثم يدفعها الى صاحب اليد
جاز ولو ادعى دارا على رجل واصطلحا على دار
على ان يسكنها الذي عليه الدار سنة ثم يسلمها
الى المدعي لا يجوز ولكنه لو ادعى دارا على رجل
ثم صالحه منها على عبد على ان يخدم العبد المدعى
عليه سنة كان فاسدا وان ادعى دارا في يدي
رجل فصالحه المدعى عليه على ان يدفع جسما من داره
الى ان المدعي يكون عند ابي حنيفة وعلى قولهما
يجوز الصلح هكذا ذكر المسألة في كتاب الصلح وذكر
في كتاب الحيل ان هذا الصلح جائز عند الكل كان
ما لو صالحه على عشرة ادرع من ذراعه وهو لا
يكون عند ابي حنيفة وبعض مشايخنا رحمهم الله
كتاب الحيل قالوا الصحيح ان هذا الصلح لا يصح على
قول ابي حنيفة رحمه الله كما ذكر في كتاب الصلح وفي
المسألة من بعد قوله في كتاب الحيل وما ذكر في كتاب
الصلح على قول ابي حنيفة رحمه الله جواب القياس وما
ذكر في كتاب الحيل جواب الاستحسان وان صالحه

المدعا عليه على ان يسكن دارا اخرى هي له عاما
فهلكتا قبل ان يستوفى من احدهما شيئا من دار سواه
ولو ان رجلا ابتنى مسجدا او اتخذ له مسجدا ثم ادعا
رجل فيها دعوى فصالحه الذى بنى المسجد والذى
المسجد بين ظهرانيهم فان الصلح جائز قال واذا كانت
دار في يدى ثلثة نفر في يدى كل واحد منهم منزل
وساحتها على حالها فاختصموا في الدار فادعا
كل واحد منهم جميع الدار لنفسه فان القاضى يجعل
لكل واحد منهم ما في يديه والساحة بينهم اثلاثا فان
اصطلحوا على غير ذلك فلا يقضى بينهم فصالح
اصطلحوا على ان لفلان نصف الساحة ولفلان
ربعها ولفلان ربعها كان ذلك جائزا قال وان باع
احدهم بنفسه الطريق الذى في يده ونصف الطريق الذى
في يدى صاحبه فهو جائز وسوا شرط هذا الذى
شرط له نصف الساحة او شرط الذى شرط له الربع
قال واذا كانت الدار في يدى رجلين واحدهما فيها
فكل واحد منهما يدعيها فان القاضى يجعلها بينهما نصفان

فصالحك فان اصطلحا فيها قبل القضا على ان لاحدهما
الثلثان وللاخر الثلث كان ذلك جائزا قال واذا اختصم
الرجلان في حائط فاصطلحا على ان يهدماه وكان نحوا
وعلى ان يبنياه على ان لاحدهما ثلثه وللاخر ثلثاه وعلى ان
النفقة عليهما على قدر ذلك وعلى ان يحملا عليه من الجذوع
بقدر ذلك فهو جائز قال وانما اصطلحا على هذا ولو كان
الحائط بينهما نصفان بايديهما لم يدفعه احدهما ثم قال لا يستوجب
النصف وانما يستوجب الثلث فيصطلحان على هذا ليكون
النفقة عليهما اثلاثا فاذا له هو ابداء هذا الصلح فيما بينهما
قال واذا كان بيت في يدى رجل له سطح وادعا رجل فيه
دعوى فاصطلحا على ان يكون لبيت لاحدهما او السطح للاخر
كان الصلح باطلا وهذا كله في حد قول هذا انه اذا اصطلحا
على ان يبيت في سطحه شهرا جاز الصلح لانه مساكنا في
لا يكون الصلح على السقف شهرا كما ها هنا لا يكون الصلح الا ثم
لصاحب الهوا للسقف وللسقف على الهوا عملا كهذا
للمالك يحمل الحمل الهوى وقد ذكرنا ذلك في الاول وفي هذا
جاز السطح للسقف يحمل الحمل الهوى فانتهى مسلما بذلك

المسالة الا لو قال احدثت السطح سهوا ولم يقل السفل لو
قال هكذا لم يجز كما لو قال احدثت الهوا سهوا وقياس تلك
المسالة من مسائلنا ان لو قال صالحتك على السطح من السقف
ولو قال هكذا جاز الصلح اذا الظاهر يسلم السقف من غير
ضرر ولو كان عليه بناء او جذوع واصطلحا على ان يكون
لصاحبه علوه وله اخر سفله كان جائزا والولد اذا ادعا
بحق شاد الذي بيد رجل فصالحه من ثيابها على دراهم مسماه
فان الصلح جائز كما لو ادعا بيت ساه او عبدا في يده فصالح
عنه فانه لا يكون وكذلك لو ادعا نصف لبنا والعلو ادعا
السفل وهما فادعى عليهما فصالحه احدهما من نصيبه وهو
مشاع فانه يكون لانه لو باع نصيبه كان جائزا فكذلك اذا صالح
ولا يكون للاخر حق الشركه كما لو ادعا عرصة الدار في يد
المدعا قبله ثم صالحه احدهما على دراهم مسماه لا يكون للساكت
ان يشاركه في العلو وانه ابن سماعه عن ابي يوسف رحمه الله وكذلك
هذا ولد ادعا رجل دارا في يدي رجل فصالحه المدعا عليه
على شيء معين من هذه الدار مع معلوم جاز هذا
الصلح على طريق الهبة ثم ان المدعي صالح مع المدعا عليه

من سطح السفل الذي وقع الصلح فيه على دراهم مسماه
كون هكذا ذكر في الكتاب من غير ذكر خلاف وهذا
لا يشكل على قول ابي يوسف رحمه الله لان على قوله لو
اجر المدعا عليه جاز لما انه يملك في موضعه
فاذا صالح عنه كون ايضا وانما يشكل على قول محمد
رحمه الله لان عنده لو اجر المدعا عليه لا يكون لانه
شاجر احدهما الواحد فسعى ان لا يكون الصلح معه
ايضا الا ان المسالة صرح صالح عن السقعه فوق العلو
لا يكون كما لا يكون الاجاره حكى عن الفقيه ابي اسحاق
الحافظ رحمه الله انه قال العكاس هذه المسألة بنفقه
كتاب فهو على الامام ابي يوسف رحمه الله ان الصلح عن
السفل ليس بالاجاره من كل وجه وكان يحمل مسالة
الصلح على الخلاف وكان يسوى بين الصلح وبين الاجاره
قال ولو كانت في يد كل واحد منهما دار فادعا كل واحد
منهما في دار صاحبه حقا فاصطلحا من ذلك على ان
يسكن كل واحد منهما في دار صاحبه سنة جاز ويكون
هذا صلحا من الارفه على السكنى والولد اذا ادعا الرجل

دارا في يدي رجل فصالحه منها على دراهم مسماه
على ان يرد الآخر حائطه فالواهب المسألة على وجهين
اما الذي وقع الصلح على ان يترك المدعى الدار على المدعى
عليه او وقع الصلح على ان ياخذ المدعى الدار من المدعى
عليه وكل وجه من ذلك على ثلثة اوجه اما الذي يكون
الدراهم من الثمن عند صاحبها او كان الثمن من عند
المدعى والدراهم من عند المدعى عليه او كان الثمن
من عند المدعى عليه والدراهم من عند المدعى فان
وقع الصلح على ان يترك المدعى الدار على المدعى عليه
وكانت الدراهم والثمن من عند المدعى عليه اذ كان الثمن
نفسه لا يسلم الصلح جائز وان لم يكن نفسه وكان
في الذمه اذ كان الثمن موصوفا بانه حيث لم يوسط
لو وجد كان الصلح جائزا ايضا سواء كان الثمن حالا
او موجلا وان لم يكن الثمن في الذمه موصوفا فهنا
بالاختلاف كان الصلح في جميع المسائل باطلا هذا الذي
ذكرنا اذا كان الثمن والدراهم من عند المدعى عليه فاما
اذا كان الثمن عند المدعى والدراهم من عند المدعى عليه

وهنا الاختلاف

ان كان الثمن نفسه كان الصلح جائزا في الكل وان كان
الثمن عينه في الذمه ان كان موصوفا ووجد فيه ذلك
جميع شرائط السلم بالاتفاق بان كان الثمن موجلا او بين
مكان الايفا وبين حصة الثمن من الدراهم كان الصلح
في الثمن جائزا اذا قبض الدراهم قبلها في مجلس الصلح
او ما كان الثمن فان تفرقا قبل قبض الدراهم قبلها
بطل الصلح في حصة الثمن ولا يبطل في حصة الدراهم
ولا يسرى الفساد عن حصة الثمن الى حصة الدراهم
وان لم يوجد في الثمن جميع شرائط السلم بالاتفاق بان
لم يبين مكان الايفا او لم يبين حصة الثمن من الدراهم فعلى
قول ابي حنيفة رحمه الله يفسد الصلح في الكل عنده
لان عنده اعلام راس المال شرط لصحة العقد في الكل وان لم يعلم الدراهم
فسد الصلح في حصة الثمن لا غير وان لم يبين مكان الايفا
في الثمن فانه يفسد حصة الثمن لا الدراهم عندهما وعنده
وهل يفسد العقد فيما يخص الدار في هذه المسألة على الاختلاف
على قولهما كما لو كان الثمن موصوفا وعلى قول ابي حنيفة
رحمه الله الصلح فاسد فيما يخص الدار ايضا وان كان

الكثير من عبد المدعى عليه والقليل من عبد المدعي
لو كان الكثير بعينه جاز الصلح في الكل وان كان موصوفا
في الذمة فالجواب فيه على التفصيل الذي ذكرنا فيما
اذا كان الكثير من عبد المدعي والقليل من عبد المدعى
عليه هذا الذي ذكرنا كله اذا وقع الصلح
على ان يترك المدعي دعواه في العبد فاما اذا وقع
الصلح على ان يعطي المدعي العبد من المدعى عليه
والمسئلة بحالها فانه لو وقع على ما ذكرنا ان
كان الكثير والقليل من عبد المدعي او الكثير من عبد المدعى
والقليل من عبد المدعى عليه او كان الكثير من عبد المدعى
عليه والقليل من عبد المدعي فالجواب في الوجوه الثلث
في هذا الفصل كالجواب في الفصول الاول بعد ان لم
يعلم بمثل هذا الذي ذكرنا اذا كان الاجل مضروبا
في جميع الكل فاما اذا كان مضروبا في البعض ان كان
المؤجل من الكثير السالم جاز الصلح في الكل وينصرف
الاجل الى الكثير السالم والحال انه ما حصل له الا حصته
لولا العقد كما لو باع كر حنطة وكر شعير بالف

حالها

الكر حنطة وبالفه الكر شعير ثم عطف محمد
رحمه الله على مسئلة الكتاب جواب مسئلة وهو انه
اذا صالحه المدعى عليه من الدار على حيوان بعينه
على ان يرد المدعي كر حنطة جيد في الذمة ولم
يكن مؤجلا فالجواب فيه كالجواب فيما
اذا صالحه المدعى عليه على دراهم على ان يرد المدعي
كر حنطة جيد وكيف يكون واذا لم يكن الكر بعينه
فقد ان يكون موصوفا لان المدعى عليه بدل شيئا واحدا
وهو الحيوان بازاء الدار والكر فيكون بعض الحيوان
بازاء الدار وبعضه بازاء الكر فيكون [illegible]
يحصل للدار وما يخص الحيوان [illegible] في الذمة
[illegible]
والشيء [illegible] يكون موصوفا
كان [illegible] مؤجلا [illegible] ولو كان صالحه المدعى عليه
على دراهم على ان يرد المدعي كر حنطة جيد [illegible]
[illegible] المدعى عليه [illegible] بان الكر
[illegible]

وقال الحاكم الصحيح

في الذمة اسلاما اسلما فيما ذكر محمد رحمه الله في الجواب
في الكتاب تسمعهم جوابا لمسئلة الثلاثة وهاما لا يستقيم
جوابا لمسئلة الحوالة بل الجواب في مسئلة الحوالة الصلح الصحيح
كونه حتى كان الكفيل موصوفا حالا كان او مؤجلا ولو كان
محمد رحمه الله جاز فيه شيئين واجاب عن احدهما ولم يجب
عن الآخر فعل محمد شيئا لا نعلم هذا في كتبه قال ولو كان
له حل بايت في عنقه او ثوب فاداه جاز وجاحد
وقبل ذلك خصومته بينهم صالحه عليها فان الصلح
باطل سواء كان بالتوهم في صلحه جائز او فحل لك
ليطلع عليه والله اعلم **نوع اخر في الصلح عن الدين**
واذا ادعى رجل على رجل الف درهم سود فصالحه من
ذلك على الف درهم بيض والبيض الاسوأ هو الجيد
من السود فاعلم بان هذه المسئلة على اربعة اوجه
الاول ان يكون عليه الف درهم سود فصالحه على الف
درهم بيض الى اجل فانه لا يجوز **الوجه الثاني** اذا كان
عليه الف درهم سود مؤجل فصالحه على الف درهم
بيض حالة جاز لانه ادا الجيد في المجلس **الوجه الثالث**

اذا كان عليه الف درهم بيض حالة فصالحه على
الف درهم سود الى اجل فانه جائز ايضا وكذلك لو
صالحه على الف درهم سود حالة جاز وكذلك اذا
صالحه على اقل من الف درهم سود حالا او مؤجلا فهو
جائز **الوجه الرابع** اذا كان عليه الف بيض مؤجلة فصالحه
على الف سود حالة فانه لا يجوز واذا ادعى رجل على رجل
الف درهم فصالحه منها على عشرة دنانير الى اجل
لم يجز سواء كان حالا او مؤجلا وكذلك اذا صالحه منها
على طعام في الذمة مؤجل او غير مؤجل وتفرقا
قبل القبض فهو باطل واذا كان له على رجل الف درهم
ومائة دينار فصالحه من ذلك على مائة درهم وعشرة
دنانير الى شهر فهو جائز ولو كان صالحه على خمسين
درهما فضة بيضاء حالة جاز والشيخ الامام تاويله
اذا كان الدين لسلطان عليه في الجودة او دونها اما اذا كان
السلطان جيدا فعليه لم يجز ولو كان عليه مائة درهم
وعشرة دنانير فصالحه منها على مائة درهم وعشرة
دنانير الى اجل لا يجوز واذا كان صالحه عليها حالة جاز وفيها

البيع فهو جائز وان نقص عشرة دراهم فهلك ان يسعروا
ونصف الطعام فهو جائز وان نقص عشرة دراهم
فلك ان يسعروا ونصف الطعام فهو جائز واذا كان لرجل
على رجل دراهم الا الف درهم فصالحه المطلوب
من ذلك على كر حنطة فهو جائز فاما اذا
صالحه على دراهم فالقياس ان لا يكون وفيه استحسان
يكون بحال هذا الشرى والمسلم كالهاجب
لا يكون لذلك كان عليه كر حنطة فصالحه على نصف
كر حنطة ونصف كر شعير بعينه او الحنطة بغير
والحنطة عليه حالة ولو لم يعرف الى ذلك لصاحب كان
الشعير في الصبرة والحنطة بغير عينها كان
جائزا ولكن اذا كان الشعير بغير عينه وقد نقص
في المجلس جاز ولكن لو كان الحنطة الحالة
كر شعير حالة بغير عينها فان تفرقا وقد قبض البيع
الحنطة ولم يقبض البيع الشعير فالصلح فاسد على
حصة الشعير ثم قال وعليه نصف كر حنطة حالة
حصة الشعير وعليه نصف كر حنطة الحالة فا

ولكن من اجوبة السعيهم جواب المسئلة التي ذكرتها
وانما يستقيم هذا جواب المسئلة اخرى ان لم يعرف
الثمن نصف كر حنطة ولم يعرف الى الشعير
ثم قال عليه نصف كر حنطة حصة الشعير ونصف
كر حنطة مؤجلة لا يستقيم جوابا لهذه المسئلة
وانما يستقيم قوله وعليه نصف كر حنطة مؤجلة
جواب المسئلة اخرى وهو اذا كان الرجل الذي كان عليه
كر مؤجلا وقد صالحه على نصف كر حنطة
ونصف كر شعير حالة بغير عينها ولم يعرف الشعير
حتى تفرقا ولم يعرف الى الحنطة وفي هذه الصورة
عليه نصف كر حنطة مؤجلة ولم يذكر الجواب في
حصة الشعير وفي حصة الشعير ينبغي ان الجواب
يكون عليه نصف كر حنطة مؤجلة واذا كان
لرجل على رجل الف درهم الى اجل فصالحه من ذلك قبل
حل الاجل على خمسمائة لا يكون واذا ادعى رجل على رجل
الف درهم فاقر بها او انكر فصالحه من ذلك على مائة
درهم الى شهر وان لم يعطها الى شهر فمائتا درهم فان

هذا لا يكون. ولو ادعى رجل على رجل الف درهم
دين فصالحه على ان يرد الى اجل لا يكون سواء في
الصلح عن اقرار او عن انكار وكذلك لو صالحه
على طعام في الذمة الى اجل فلو الى غير اجل فانه لا يكون
والله اعلم

الفصل الثاني فيما يشترط فيه قبض بدل الصلح في المجلس وفيما لا يشترط وفي الصلح الذي يبطل بعد صحته

واذا وقع الصلح من دعوى المال على دراهم او دنانير
فيشترط قبض بدل الصلح ان استحق الصلح واذا وقع الصلح
من الدراهم التي في الذمة على دنانير او من الدنانير التي
في الذمة على دراهم يشترط القبض حتى يشترط قبض بدل
الصلح في المجلس واذا وقع الصلح من الدراهم التي
في الذمة على دراهم هي اقل منها او وقع الصلح من الدنانير
التي في الذمة على دنانير اقل منها فهذا ليس بصرف حتى
لا يشترط قبض البدل في المجلس فان صالحه ان صالح
لدراهم وقع على حال او حساب اخذ بعض ما له واخذ فيكون
على حساب اخذ بعض اسقاط البعض واسقاط الباقي
واذا صالح عن الف الدرهم التي في الذمة على عشرة الى

الى اجل كذا فهذا حط عن بعض الحق وتاجيل الباقي
ولو كان لرجل على رجل دين الف درهم من ثمن صوف
من غصب وهي غلة الكوفة فصالحه منها على خمسمائة
نبهرجة كان ابو يوسف رحمه الله يقول اولا لا بد ان يقبض الخمسمائة
في المجلس فانه يكون الصلح واذا لم يقبضها فالصلح باطل ويكون البراءة
عن خمسمائة صحيحة حتى يكون لصاحب الدين على المطلوب خمسمائة
دينهم عليه لا غير ثم رجع عن هذا وقال لا يكون الصلح صرفا
لم يقبض ويكون لصاحب الدين على المطلوب خمسمائة جيدة عليه في
قول محمد واذا كان له على رجل حنطة فصالحه من ذلك على
عشرة دراهم فان قبض العشرة قبل ان يتفرقا جاز وان تفرقا
قبل ان يقبض العشرة بطل والجواب في الشعير على هذا
التفصيل ولو قبض خمسة دراهم وبقيت خمسة ثم تفرقا جاز
الصلح في النصف وبطل في النصف كما في الشرا وكذلك لو صالحه
من الكر الحنطة على دنانير او على ثياب بعينها او على كر شعير
وسط بغير عينه اذا اسلم في المجلس حتى لا يكون افتراقا عن
دين بدين واذا كان لرجل على رجل كر حنطة قرض فصالحه من ذلك
على كر شعير ودفعه اليه فوجد الطالب بالشعير عيبا فرده

شرط التسليم في المجلس

يعني ان لم يبدل في مجلس العقد بطل الصلح عندهم
جميعا وان استبدل المدعى في مجلس العقد فكذلك عند
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما الصلح على حاله وعلى
هذا الاصل لو صالح عن مسيل ماء او شرب على نفس
اذا بقيا موجبا للمصر ... كالصرف والسلم
رجل غصب ابريق فضة فاستهلكه فقضى القاضي عليه
بالقيمة ثم تفرقا قبل قبض القيمة فالقضاء ماض ولو
انهما اصطلحا على القيمة ثم تفرقا قبل القبض فالصلح
ماض وسئل بعضهم عما اذا كان على انسان ابريق
فساومه فصالحه على الف دينار وتفرقا قبل القبض
قال بطل الصلح والصحيح انه اذا اشترط القبض ولا
بطل الصلح والذي يؤيد هذا القول ما ذكرنا فيما اذا
كان للرجل على رجل الف درهم نبهرجة فصالحه على الف
سود الى اجل يجوز ولو كان على العكس يشترط قبض
بدل الصلح بالاتفاق سئل نجم الدين النسفي
عمن ادعى على رجل الف درهم من الدراهم التي الصغرى فيها
فصالحه على دينار وتفرقا قبل القبض قال بطل

عطشة

الصلح وهذا القول حسن فيما اذا وقع الدعوى
في الدراهم التي في الذمة فاما اذا وقعت في دراهم معينة
نحو ذلك محمد رحمه الله في كتاب الصلح اذا ادعى رجل
على رجل عشرة دراهم وعشرة دنانير وصالحه المدعى
عليه على خمسة دراهم من ذلك الحق بعد الوجوب فهو
جائز الصلح وجعل على حسب الحط لان الاصل في اقوال
المسلمين الصحة والحسن لو كان اذا لم يكن في ذلك
فان العقد يصير موقوفا من الجنس الدراهم بخمسة
عشر على الجنس الاخر وعن البعض الدنانير فهو سوى
كان هذه الجنس بعد او نسيه فخرج من هذه المسئلة
... واذا ادعى رجل دارا في يد رجل فصالحه
... على عبد وقبضه فقام العبد السنة
... القاضي بخمسة وبطل الصلح وكذا لو قام
... او كان بائنة فان بيعه ابطال
... او من قبل القاضي يشهد ببطلان
الصلح والله اعلم

في الصلح ونصل

الفصل السابع
على الشرط

قال واذا كان لرجل على رجل الف درهم دين

من ادّعى على رجل فصالحه الطالب على ان اعطاه
كفيلا واخّره سنة بعد الاجل فهو جائز وهذا
جواب ابن سحنون وكذلك يجب في السماع ان الآخر
وكذلك لو كان معه كفيلا فصالحه على ان يبرئ هذا
الكفيل وعلى ان يحل معه رجلا آخر في الكفالة
وعلى ان اخّره بعد الاجل شهرا او شهرين فهو جائز
ولو صالحه على ان يحط نصف الحق على ان يؤخر
عنه ما بقي بعد الاجل كان فاسدا قال سحنون ولا
لا اصل في هذه المسئلة وفي اشباهها ويكون
للطالب ان احب ان يعجل بما له يعجله كان ذلك
جائزا واذا اخذ من يعجل له ليعجله من الاجل كان
باطلا ولو اخره الطالب بعد الاجل عن صلح
كان ذلك جائزا قال وكذلك من الصغير في صلحه على
رجل [illegible] فهو الذي عليه سهامهم
على الكبير من الخمس [illegible] من الخمس قال
[illegible] والخمس [illegible] عدا [illegible] العبد [illegible]
ومحمد [illegible] لا [illegible] فهاهنا تلك فصول

احدهما صار اولى به اذا قال صالحتك على الالف على خمسين
منها الى شهر على ان ابريك مما بقي فاعطيك على
حاله فعجل خمسين وادى الخمسين عند الاجل فلا باس
وان لم يعجل بطل الابرا والباقي له اذا قال ابريك على خمسين
من الالف على ان يعطيني الخمسين عاجلا وما بقي
الى اجل اذا لم يعط الخمسين عاجلا ولم يحط وذلك
[illegible] في الاصل ووصفها في الحط وجعلها
[illegible] لوجه انه قال حططت عنك خمسين على ان
تعجل خمسين ولم يوقف لذلك وقتا اذا فسد القيام
بذلك في الحط وجعلها عطا او لم يوجد عنده كان له
ما لو قال حططت عنك خمسين لن تعديني خمسين وان
قال حططت عنك خمسين على ان تعجل خمسين اليوم فان
لم يعجل اليوم فالمال عليك على حاله فعجل الحط واذا
لم يعجل الخمسين اليوم بطل الحط ماضيا واذا لم يعجل حتى
مضى اليوم بطل الحط كما شرطا وان قال حططت عنك
خمسين على ان تعجل خمسين اليوم وان لم تعجل
فالمال عليك على حاله فلم يعجل الخمسين اليوم فالحق [illegible]

ومحمد رحمه الله بطل الحط والمال كله عليه على حاله
وقال أبو يوسف رحمه الله الحط جائز وجد النقد
أو لم يوجد قال نبه أصل عقيب هذه المسألة
وإذا كان للرجل على رجل ألف درهم فأخذ منه
كفيلاً بخمسمائة وشرط على الكفيل أن يؤديه
خمسين رأس كل شهر يعطيه إلا ألف كلها فإن نجمه
ولو تكفل عنه بالألف ثم قال حططت عنك خمسمائة
على أن تعطيني رأس الشهر خمسمائة فإن لم توفني
فالألف عليك على حاله كان جائزاً وقال في الفدفدى
فمن كان له على رجل ألف درهم فقال هب إلي
لي خمسمائة منها فأتى به إلى السلطان وأدى إليه خمسمائة
فأبى الطالب أن يهب له تلك فإن باحنثه والله
ذلك فلا سبيل عما بقي فكذلك لو قال قد صالحتك
على أن تهب لي خمسمائة فإن نوى أن تهب خمسمائة
فهذا باب واحد وفي المنتقى رجل له على رجل
ألف درهم حالة فقال له رجل ليس إن دفعت إلي
خمسمائة فالخمسمائة الأخرى موهوبة عنك منه وإن

لم يوف إلى الغد خمسمائة فالألف عليك على حالها
فهذا جائز قال الحاكم أبو الفضل رحمه الله
هذا الجواب غير مستقيم على ما قلنا إلا أصول
وفي نوادر بشر عن أبي يوسف رجل له على رجل ألف
درهم فقال المديون عجل لي خمسمائة وأنت بريء من الباقي
فقال أعطيك اليوم فلان شهراً فهو بريء من المال
ولم يعرفا فلان يقتضي ذلك باطل الحسن بن زياد
عن أبي حنيفة في رجل له على رجل ألف درهم في صك
حاله فصالحه منها على خمسمائة إن نجمها عليه على
أن يعطيها إياه قبل الليل فلم يعطها إياه حتى جاء
الليل فالصلح ماض وليس عليه إلا خمسمائة درهم
وذكر في المنتقى عن أبي يوسف عن أبي حنيفة أنه إذا
لم يعطه في الوقت رجع بالمال كله وبطل الصلح
وقال أبو يوسف عن أبي حنيفة لا يبطل الصلح إلا أن
يكون شرط أنه إن لم يعطه في هذا الوقت فالمال
عليه على حاله فيكون كما شرط والله تعالى أعلم

الفصل الثاني عشر في الإبراء والحط وما يشبهه

وإذا كان للصبي دار أو عبد فادعى رجل فيه
دعوى فصالحه أبو الصبي من مال الصبي فإن كان
للمدعي بينة عادلة جاز الصلح إذا كان بمثل
القيمة أو بأكثر مقدار ما يتغابن الناس فيه وإن لم
يكن للمدعي بينة أصلاً أو كانت بينة إلا أنها غير عادلة
لا يجوز صلح الأب سواء كان بدل الصلح مثل قيمته أو
أكثر وإن كان شهود المدعي غير عدول لم يذكر محمد
رحمه الله هذا الفصل في الكتاب وقد اختلف المشايخ
فيه بعضهم قالوا يجوز الصلح وبعضهم قالوا لا يجوز
الصلح على قول أبي حنيفة بناء على جواز القضاء
بظاهر العدالة وبعضهم قالوا إذا كان شهود
المدعي ممن يسع القاضي أن يقضي للمدعي على
الشطر هذا إذا صالح من مال الصغير فأما إذا صالح
الأب مع المدعي من مال نفسه فإنه يجوز سواء كان للمدعي
بينة أو لم يكن هذا إذا وقعت الدعوى على الصغير
فأما إذا وقعت الدعوى للصغير في شيء فادعاها ثم صالح الأب
من خصمه على دراهم يأخذها للصبي من المدعى عليه

إن كان للصبي بينة على ما ادعى إن كان الصلح
من المدعى عليه مثل قيمة ما ادعى للصبي أو أقل
من قيمة ما ادعى للصغير بحيث يتغابن الناس في مثله
يكون جائزاً وإن كان أقل من قيمة ما ادعى بأكثر
بحيث لا يتغابن الناس في مثله فإنه لا يجوز وإن لم
يكن للصبي بينة عادلة جاز صلحه والجد عند عدم
الأب ووصيه بمنزلة الأب ولا يجوز صلح الأم
والعم على الصغير كذلك وصلح الأخ
لكن حيث يجوز إذا كان الأب ميتاً ولم يوص إلى أحد
والعم ولا يجوز إذا كان الأب حياً أو أوصى إلى أحد
وأما إذا كان عبداً أو مكاتباً والصبي حر لا يجوز صلحه
عليه وكذلك الأب الكافر إذا كان الابن مسلماً
لا يجوز صلحه عليه والملتقط [illegible] بمنزلة
الصغير سواء [illegible]
وإذا كان للصبي دين على رجل فصالحه أبوه على بعض
وحط عنه البعض هل يصح الحط إن وجب الدين بعقد الصغير لا
بمباشرة الأب بأن ورث [illegible] لو أتلف إنسان ماله حتى

فإنه لا يكون حطه . وإن وجب الدين بمبايعته يكون
الصلح على الاختلاف كما في الوكيل بالبيع هكذا
ذكره محمد في صلح الأصل مسائل صلح الأب فنقول إذا
كانت الورثة كلهم صغارا فصالح الوصي أو صالح الأب
وقع الدعوى لهم أو عليهم كانت الدعوى في العقار
أو في المنقول . وأما إذا كانت الورثة كبارا كلهم وهم
حضور فصالح عليهم فإنه لا يكون صلحه سواء وقع
الصلح في الدعوى عليهم أو في الدعوى لهم وقع
الدعوى في العقار أو في المنقول كان على هذا بينة
عادلة أو لم يكن . وإن كانوا غيبا كلهم إن وقع الصلح
في الدعوى عليهم فإنه لا يكون سواء كان للمدعي بينة
أو لم يكن كان الدعوى في العقار أو في المنقول . وإن
وقع الصلح في الدعوى لهم إن وقع الصلح في العقار
فإنه لا ينفذ صلحه عليهم من غير إجازتهم على كل حال
وإن وقع الدعوى في المنقول إن كان لهم على ذلك
بينة فإنه يكون صلحه عليهم إذا كان ما أخذ من بدل
الصلح مثل قيمة ما ادعى لهم أو أقل بحيث يتغابن الناس

في مثله . وإن كان بحيث لا يتغابن الناس في مثله فإنه
لا يكون . وإن لم يكن لهم بينة يكون صلحه كيفما كان . فأما
إذا كانت الورثة صغارا وكبارا إن كان الكبار حضورا
فوقع الصلح في الدعوى عليهم فإنه لا يجوز
من ذلك حصة الكبار ويعمل جميعا وقع الدعوى
في العقار أو في المنقول كان للمدعي بينة على ذلك
أو لم يكن . ويكون حصة الصغار إذا لم يكن عليهم
ضرر في ذلك . وإن وقع الصلح في الدعوى لهم إن
وقع الدعوى في المنقول فإنه يجوز صلحه على
الصغار والكبار إذا لم يكن في ذلك عليهم ضرر
ولا يكون إذا كان في ذلك عليهم ضرر سواء كان لهم بينة
عادلة على ذلك أو لم يكن بعد أن جحده . وعلى ما
يكون حصة الصغار إذا لم يكن في ذلك عليهم ضرر
فأما حصة الكبار فإنه لا يكون سواء كان في ذلك عليهم
ضرر أو لم يكن . وإن كان الكبار غيبا إن وقع الصلح
للدعوى عليهم فإنه يكون حصة الصغار إذا لم يكن في ذلك
عليهم ضرر . ولا يكون حصة الكبار كان عليهم في ذلك

صح او لم يكن سوا كان للمدعي بينة او لم يكن وفي
الدعوى في العقار او في المنقول عينهم جميعا
وانه في الصلح في الدعوى لهم لانه في الدعوى
في المنقول فان يكون صلحه على العقار والنقاد
عنهم جميعا اذا لم يكن عليهم في ذلك ضرر كانت
لهم بينة او لم يكن وان كان في الدعوى في الاوقاف
فان يكون صلحه على العقار والنقاد في قول الحسن
رحمه الله اذا لم يكن عليهم في ذلك ضرر وان كان عليهم
ضرر فانه لا يجوز سوا كان لهم بينة او لم يكن وفي
قولهما يكون حصة العقار اذا لم يكن عليهم في ذلك
ضرر ولا يكون حصة النقاد ان كان عليهم في ذلك ضرر
او لم يكن وصلح وصي الام ووصي الاخ ووصي العم
مثل صلح وصي الاب اذا حصل في المتروك من جهة الام
والعم والاخ ما خلا العقار لانه في الدعوى لهم
فاما ما كان ملكا للصغير من جهة غيرهم فلا يجوز
صلح الوصي فيه وفي كتاب الشروط اذا ادعى
رجل دعوى في دار يتيم فقال ابيهم ليس له على دعواه

ادعى رجل دعوى في
دار يتيم فصالحه الوصي
من مال الصغير

ليس للوصي ان يصالح ويعطيه ما بالبينة العادلة وعرف
الوصي عدالتهم له ان يصالح قال شمس الائمة السرخسي
رحمه الله هكذا ذكر اسناده شمس الائمة الحلواني رحمه الله
اذا علم الوصي ان للمدعي شهودا عدولا يشهدون
له بذلك فانه لا يصالحه الوصي قبل اقامة البينة
اذا علم انه لو اقام المدعي البينة يرغب في الصلح بعد ذلك
فاما اذا علم انه يرغب في الصلح بعد اقامة البينة فانه ليس
له ان يصالحه قبل اقامة البينة وذكر القاضي الامام
المنسوب الى اسبيجاب في شرح كتاب الصلح انه يجوز
ذلك في صلح الوصي انه اذا كان للمدعي على دعواه
على الصغير بينة ولم يكن اقام البينة فانه عند القاضي
او عند الوصي فلا يشك انها اذا قام عند القاضي
فللوصي ان يصالح ولو قام عند الوصي خاصة فهل
تكلم المشايخ فيه روي عن شداد بن حكيم انه له ان يصالح
وروي عن خلف بن ايوب انه ليس له ان يصالح قالوا وفي
كتاب الاستحسان ما يدل على قول خلف فانه ذكر اذا
لقي رجل عند رجل [illegible] في يده اشتراه وكان غصبه

ذلك الشيء فللاب ان ياخذ ذلك الشيء منه ولو شهد
عنده شهود ان هذا الصغير نشأ كذلك لا يكون للاب
ان ياخذ ذلك منه ما لم يوصل الى القاضي ذلك فهنا واذا
ادعى رجل على الميت دينا فصالحه الوصي من مال الميت
على شيء فانه لا يكون لاحد ان ياخذ المدعي بينه ولكن
لانه صالحه يعني صلح من طرف الميت لم يجز وكان للورثة
ان ياخذ ذلك شيئا واشهد الوصي ولد شيئا واشهد على المفقود
فان قدم المفقود لا رجوع له بما ضمن على احد لانه
للوصي فالوصي يرجع على المفقود سواء كان ما قبض
المفقود قائما بعينه او هالكا وقد عرف الجواب في
رسول المودع يقبض الوديعة اذا صدقه المودع
انه رسوله فسلم الوديعة اليه ثم جحد المودع وان
كان له ان يضمن ايهما شاء فان ضمن المودع فالمودع يرجع
على الرسول ان كان ما دفع قائما في يد الرسول وان كان
هالكا لا يرجع وكان الفقيه اسماعيل الزاهد يقول
انما اختلف الجواب لاختلاف الموضوع فهناك في صورة
المسألة ان المودع صدقه في كونه رسولا ثم دفع اليه

الوصي اذا قضى دين الميت ... محمود دعوى ...

الوديعة ههنا وهنا قضاه المال من غير ان ذكر او لم
الوصي بنفسه فيكون محمولا على انه قضاه وهو ساكت
وهناك لو دفع اليه الوديعة وهو ساكت لم يصدقه
ثم ضمن يرجع وههنا لو اقر الوصي بالدين ثم قضاه
لا يرجع وان ضمن فاذا الامر بينهما ومن اصحابنا
من فرق بين المسئلتين ثم اختلف المشايخ في تحليف
للوصي حتى لا يضمن للورثة اذا علم بالدين للمدعي بان له
الميت شيئا وانه لم يكن على الامر بينه منهم من قال
الحيلة في ذلك انه يقر بالدين ويؤدي ثم يقول
للورثة ما ترك الميت الا هذا القدر فيكون القول قوله
ولكن هذا لا يتهيأ للورثة ان يحلفوا الوصي ان الميت
ما ترك الا هذا القدر فانه لم يترك للخصم شيئا من تركته
وان امكنه ان يحلف هنالك انه لم يصنع كاذبا وبعضهم
قال الحيلة في ذلك انه يقول الدين ويدفع من نفسه
الى الغريم ولكن يصنعه بقبض ثم يحلف الغريم ما له
من غيره شيء ولو اقر الوصي فيما يعلم ان الميت ما ترك
الا هذا القدر يسعه ان يحلف وهو ما لو كان ... ترك

الا هذا العيب وان لم يرد في الحاصل شيئا والواو وكل
لكتله في ان لا يصير لغيرهم احد بطهر وفي ذلك
لكتله في القسمة حتى لا يصير ان طهر وان احب
وسيأتي هذه المسائل في كتاب الوصايا ان شاء الله تعالى
والله اعلم. الفصل التاسع في صلح الوارث وفي الحاصل الوصي
في الوصي ... بالمال ... على الميت

واذا ادعى الوارث بانه عليه عينا او دينا
يصالح الوصي احدهما من غير ان يقر بانه له احد
لا يرجع على الوصي بحصته لم يترك ذلك والسن
للذي لم يصالح ان يقول الوصي بما صالح الكبير وصالح
معه لان الوصي يقول انما صالحت لان كان
حلالا وانما صالحت لا ما ادعيت وانما قطعت لسانه
عن نفسي ولانه يقول الصلح عن انكار شرع وهو ان
اسرع على احدهما ولا الشرع على احد وان اراد
الاخ الذي لم يصالح معه الوصي ان يشارك اخاه
فيما اخذ من الوصي فله ذلك فهذا على وجه ان كان
تكون ما ادعيا فاما في يد الوصي او ... فان كان ما

فاما في يد الوصي لا يكون له ان يشارك اخاه فيما قبض
وان كان ادعيا انه هلك حتى وجب ذلك دينا على الوصي
وصار دينا مشتركا بينهما فان له ان يشاركه كان له ذلك
الا انه ان كان بدل الصلح عرضا فان المصالح يتخير وان كان
بدل الصلح دراهم وكان الذي يصالح دينه كثيرا ورضاه
على خمس حصته الاخير المصالح ولكن يعطيه بربع الدين وذلك
خمسة وعشرون فان كان الورثة صغارا وكبارا فصالح
الوصي الكبار من دعواهم ودعوى الصغار جميعا على دراهم
مسماة وقبضها الكبار واقتسموا على الصغار حصتهم من ذلك
جاز ولا يكون على الصغار ... والصغار ان يرجعوا بحصتهم
على الوصي ولم يقل يرجعون عليه بحصتهم على الوصي
بل يرجعون عليه بحصتهم في دعواهم او يرجعون بحصتهم
من بدل الصلح والحواب فيه على التفصيل الذي تقدم فان اجازوا
هذا الصلح رجعوا على الوصي بحصتهم من بدل الصلح ان شاؤوا
واذا ضمنوا الوصي نصيبهم من بدل الصلح كان للوصي ان يرجع
بذلك على الكبار واذا رجعوا على الكبار بما قبض الكبار من نصيب الصغار
بالضمان لم يكن لهم ان يرجعوا على الصغار بشيء وان اقتسموا ذلك

وملك

ول

عليهم وان ردوا الصلح بطلوا في الدعوى واذا
بطلوا في الدعوى كان للوصي ان يرجع على الكبار بما دفع
اليهم من حصتهم ~~ثم ترجع الكبار على الصغار~~
~~بما اعطوا كل~~ عليهم وذكر ان الدار بين ورثة وهي في
ايديهم جميعا ادعاها رجل فيها جماعة وبعضهم غائب وبعضهم
حاضر فصالح الحاضر هذا المدعي فهذا على وجهين
اما ان يكون الصلح عن انكار او لا يخلو اما ان وقع الصلح
عن جميع ما ادعاه المدعي مما في يد هذا المصالح ومما في يد اصحابه
فهذا الصلح جائز وسلم هو واصحابه عن دعوى المدعي
ولا يرجع المصالح على اصحابه بشيء وان صالحه عما في يده
لا غير صح الصلح ايضا وكان المدعي على دعواه فيما في يد اصحابه
الوجه الثاني ان يكون الصلح عن اقرار بان صدق الحاضر
المدعي في جميع ما ادعاه ثم صالح وانه لا يخلو اما ان وقع الصلح
عما في يده ويد اصحابه وفي هذا الوجه يجوز الصلح ويصير
المصالح مشتريا من المدعي ما في يده ويد اصحابه بحصتها فان
طلبه احدهما اشترى مما في يد اصحابه بان صدقه اصحابه في اقراره
للمدعي اخذ المصالح وان انكر اصحابه حق المدعي فالمشتري

بالخيار ان شاء فسخ الصلح ورجع عليه بحصته من المال وان شاء رضي
الى ان يقضي على اصحابه سوى حصته هذا ذكر الشيخ الامام
الزاهد شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله وذكر شمس الائمة
السرخسي رحمه الله في هذه الصورة ان المصالح يرجع على المدعي
بحصته من المال الذي لم يسلم له ولا يرجع بحصة نفسه وكذلك
لو صالح الحاضر المدعي على ان يصير حصته له ويكون الجواب فيه
كالجواب فيما اذا اقر بحصته ان المدعي ملك المدعي من اشتراه
منه وان صالحه بشرط ان يكون عما في يده لا غير سلم له ما في يده فلا
شيء له ولو ان رجلين ادعيا دارا في يد رجل لهما صك واحد
فيه حقوق فيشاهدا عن اسم ويجحدها الرجل ثم صالح احدهما
من حصته من هذه الدعوى على مائة درهم فان للشريك ان
يشركه في هذه المائة ليس له ذلك وفي الاصل عن ابي يوسف
ان للشريك ان يشارك المصالح في بدل الصلح فان اراد ان يتبع
الشريك المصالح ان يصالحه الذي في يده الدار نصيبه من الدار
ما لم يقم البينة ولو كان صالح احدهما من جميع دعواه على مائة
درهم ومضى المدعى عليه يسلم صاحبه فان صاحبه بالخيار
ان شاء سلم له ذلك واخذ نصف المائة وان شاء لم يسلم له ذلك

فان سلم جاز الصلح في الكل وكان بدل الصلح بينهما
وان لم يسلم بطل الصلح في نصيب الذي لم يسلم وكان المدعي
على دعواه في نصيبه وسلم للمصالح نصف المال فلم
يذكر في الكتاب ان الصلح اذا انتقض في نصيب المصالح هل
للمدعى عليه الخيار بين ان يمضي الصلح في نصيب المصالح
وبين ان يفسخ وذكر في الزيادات مسألة تشبه هذه المسألة
وذكر فيه خلافا فقال لو ان عبدا بين رجلين باع احدهما
جميع العبد من رجل وقضى للمشتري بتسليم نصيب صاحبه فلم
يسلم صاحبه البيع في نصيبه فالمشتري بالخيار في نصيب
البائع على قول ابي يوسف ان شاء اجاز وان شاء فسخ وفي
قول محمد لا خيار له واذا اقر الوصي ان احد الورثة [illegible]
من ميراثه كذا وكذا درهما واراد بعض الورثة ان يرجعوا
على الوصي بحصتهم مما اقر له هذا وقال الوصي لم يكن عندي
غير هذا فانه لا يضمن لهم شيئا هكذا ذكر في كتاب الصلح
وذكر في كتاب الوصايا اذا اقر ان احد الورثة وهو كبير قد
قبض من ميراثه كذا وفي الورثة صغير ثم جحد الوصي وقال
لم يكن عندي غير هذا فانه يضمن للصغير مثل ذلك من حصته

اقر الوصي بقبض الورثة [illegible] من ميراث [illegible] واراد بعض الورثة الرجوع على الوصي بحصصهم [illegible]

من مال الميت في جملته احد هؤلاء الورثة واما الحيلة في الجواب
في فصل الوصي موضوعها موضع ما ذكر في الصلح ان الورثة
كلهم كبار فاذا اقر ان لا حق له عنده الا الف درهم من ميراثه
لم يضمن ههنا للاخر شيئا كذلك الجواب لا اتفاق الوصي قول
للاخر لو كان يكون سلم الى الاخر فان لم يسلم نصيب الكبير اليه
صحيح وموضوع مسألة كتاب الوصايا ان في الورثة صغيرا
وكبيرا فاذا اقر الكبير انه استوفى كل حقه عنده من ميراثه يكون
هذا للصغير مثل ذلك الحال [illegible] للاخر الا ان اعطيه
لانه يقول سلمت نصيب الصغير اليه لانه سلم نصيبه اليه وهو
صغير لا يصح والصحيح ان في مسألة احد الورثة وابنين
~~على قوله كما في الصلح [illegible]~~
~~الحال وعلى قوله~~ كتاب الوصايا يضمن مثل الاخر مثله
ذلك عليه الحال واذا تجوز فالمريض عليه عشرة هذا
يضمن ما يحوزه وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف
في الوصي اذا جعل العبد للورثة [illegible] واسم فصالح
[illegible] بالعبد على [illegible] وان كانت الماليه
[illegible] عن الميراث والعبد بينهما نصفان وان كانت الماليه

[illegible]

فما ذكرنا من ملبس فالعقد بينهما باطل والله اعلم

نوع اخر من مسائل هذا الفصل

واذا كان في
التركة وصية بالثلث والورثة صغار وكبار فصالح
بعض الكبار الموصى له على شيء من حصته على ان يسلم
ذلك له خاصة دون بقية الورثة او على ان يسلم
للموصى له جميع وصيته ويكون بين سائر الورثة
على سهام الله تعالى فاعلم بان الجواب في هذه المسالة
كالجواب فيما اذا صالح احد الورثة الاجنبي على هذا
الوجه سواء وقد ذكرنا تفاصيل هذه المسالة فيما
اذا صولحت المراة عن ثمنها على حصتها في صدر
هذا الكتاب ثم اذا صح الصلح فان كان
الصلح على ان يكون نصيب الموصى له للمصالح
خاصة فنصيب الموصى له يكون للمصالح خاصة
وان وقع الصلح على ان يسلم للموصى له وصيته
ويكون نصيبه بين جميع الورثة فنصيب الموصى له
يكون بين جميع الورثة فذلك الجواب فيما اذا وقع
الصلح بين الورثة ولو كان [illegible] بين اربعة نفر

وارثا كبيرا وورثة صغار والموصى له صالح
فاجمعوا واصطلحوا على ان يعطوا ذلك فيه عدل
مما سهم ثم قسموا لاحد الورثة الكبار حظ
نفسه فجائز وللورثة الكبار احد على نفسه وعلى
ورثة وللورثة الصغار والموصى له مثل ذلك
فهو جائز الا ان يكون الكل من اكلى صرف وما يكون
المتاع والعروض يكون بما يقع فان نقص فالقبض
يبطل الصلح فيما كان كالى ولم يبطل فيما سوى المتاع
في فساد الصلح في حصة الذهب فساد الصلح في
حصة المتاع والله اعلم الفصل العاشر في

الصلح على ان يحلف المدعى عليه وهو يبرأ او يحلف المدعي ايضا

الحلي

والمال

عليه ضامن للمال واذا اصطلحا على ان يحلف المدعى
عليه وهو بري من المال فحلف له فيبرأ فليس بشيء
فالصلح باطل وللمدعي ان يحلف المدعى عليه على المال فله اي
على دعواه لدى القاضي احلف بها ولذلك لو شرط ان
لا يحلف المدعى عليه عند القاضي بعد ذلك لم يكن
له ذلك واذا كان القاضي هو الذي يحلفه لم يكن له ان

ـب يحلفه بأسا وكذا صلح الأمر عليه ألا يسأل
عن مال يحلفه سوا كان حلف في مجلس القضا أو في
غير مجلس القضا إلا أنه إذا حلف عند القاضي بها
عن أن يحلفه ثانيا وإذا حلف في غير مجلس القاضي له
أن يحلفه ثانيا وإذا اصطلحا على أن يحلف فهو برئ
من الخصومة إلى أن يكل البينة يحلف هل يبرئ عن حقه
اختلف المشايخ في هذا الفصل منهم من قال يبرئ
عن الخصومة إلى أن يكل البينة حتى لو أراد أن يستحلفه عند
القاضي من أخصمه ليس له ذلك يحلف لو اصطلحا
على أنه برئ عن المال إذا حلف وبه أشار في الكتاب لم
يستحلفه من أحدهم عند القاضي يحول عليه إذا اصطلحا
على أنه برئ عن المال متى حلف ومنهم من قال لا يبرئ
عن الخصومة وهو الأصح حتى كان له أن يستحلفه مرة أخرى
قال محمد رحمه الله وإن أقام الطالب بينة على حقه يقضى
له بذلك المطلوب وإذا اصطلحا على أن يحلف المدعي
دعواه على أنه إذا حلف فالمدعى عليه ضامن له وإن حلف
المدعي على ذلك فإن المدعى عليه لا يعطيه المال كان

له ذلك وفي المنتقى إبراهيم عن محمد رجل قال لآخر
لي عليك ألف درهم فقال المدعى عليه إن حلفت أنها
لك علي أديتها إليك فحلف وأداها إليه هل له أن
يأخذها منه قال إن كان دفعها إليه على الشرط
الذي اشترط فله أن يسترده منه وإذا اصطلحا
على أن يحلف الطالب على دعواه ويحلف المطلوب
لم يكن له قبله شيء مما يدعي عليه بطل الدعاوي وهو كقوله
ولكنه يحلف فإما اصطلحا كان هذا باطلا وإذا اصطلحا على
أن يحلف الطالب اليوم على الدعوى فإن مضى اليوم قبل أن
يحلف فلا دعوى له كان باطلا وإذا اصطلحا على أن يحلف
الطالب بعتق أو طلاق أو حج أو بأيمان مؤكدة فإن حلف
على ذلك فالمال على المطلوب فإن التزم المطلوب بذلك
شيء والتزم الطالب طلاقا أو عتاقا إلا أن يكون المطلوب
سمى له أو قال هذا المال لو أبرأه عنه حسب بعوض عنه
فيطلق امرأته وكذلك إذا اصطلحا على أن يحلف المطلوب
بها على أنه بريء من هذه الدعوى إذا حلف فحلف فإنه لا
يسع ولا يقع طلاق ولا عتاق إلا أن يكون ابتدى

سنة على ان دعا من الحر فحسنه نحو الطلاق والعتاق
والله اعلم. الفصل الحادي عشر في الصلح في الخدمة والسكنى
والغلة. واذا اوصى لرجل بخدمة عبده سنة
وهو يخرج من ثلث ماله فصالحه الوارث من الخدمة على
دراهم جاز. وكذلك لو صالحه على دراهم على ان يكون
له ايضا. وكذلك لو صالحه على ثوب بعينه سماه او ليس
ثوب شيئا فهو جائز. ولو كان الوارث صغيرا فصالحه
وصيه على ذلك جاز. فان زاد لعبد الموصى له بخدمته
بعد ما قبض الموصى له ما صالحوه عليه لا يبطل الصلح
بخلاف ما لو مات العبد المستاجر قبل مضي المدة فانه
ينفسخ الاجارة. ولو صالحوه على ثوب ووصفا ثوبا
عينا كان له ذلك بالقيمة التيسر والوصف
ثم ذلك سوا. واذا اراد الموصى له بيع الثوب قبل القبض
لم يكن. بخلاف ما لو وقع الصلح عن القصاص على ثوب
وبيع الثوب قبل القبض. وان كان صالحه على دراهم
كان له ان يشتري بها منهم شيئا قبل ان يقبضها. ولو كان
الوارث اشترى منه الخدمة بشيء مما ذكرنا لم يجز

ولو قال الوارث للموصى له لاعطيتك هذه المائة درهم
مكان خدمتك او قال عوضا عن خدمتك او قال
بدلا عن خدمتك او قال اعطيتها على ان تسلم خدمته
فهذا كله جائز لان هذه الالفاظ تحتمل معنى يحمل
مكان خدمتك عوضا عن خدمتك على وجه الصلح
ويحمل على وجه الشراء فحمل على الصلح تصحيحا بخلاف
لفظة الشراء اذ ليس فيها معنى الصلح حتى يحمل عليه
تصحيحا. الا ترى ان غاصبا اذا قال للمغصوب منه
بعد هلاك العبد المغصوب اعطيتك هذه المائة
بدلا عن عبدك او قال عوضا عن عبدك او قال مكان
عبدك جاز ويحمل على الصلح. ولو قال اشتريت منك
عبدك لم يجز ولم يحمل على الصلح. وكذلك اذا قال
الوارث اشتريت هذه الدراهم على ان تسلم خدمته
كان جائزا اذا قبض الدراهم لان هذا يحتمل معنى يحمل
الصلح ومعناه. وهبت لك هذه الدراهم على وجه الصلح
او يحمل البيع ومعناه وهبت لك هذه الدراهم على
ان اشتري فحمل على الصلح. واذا حمل على الصلح كان هذا

للموصى له

صح لان العقد لا يبطله الهبة بعين من شيوع العقد
يبطله الهبة ولا شيوع في العقد يبطله الهبة
كالهبة بشرط العوض يكون حكمها حكم الهبة
وتمامها بعد اتصال القبض بالبدلين تمام البياعات
تلتني ها هنا ولو كان الوارث اثنين فصالح احدهما
على عشرة دراهم على ان يجعله حصته هذا الخادم
خاصة ذوي شركه لم يجز بخلاف الموصى له
اذا صالح مع بعض الورثة على ان يكون وصية له خاصة
حيث يكون. واذا اوصى لرجل بسكنى داره ومات الموصي
فصالح الوارث الموصى له على دراهم مسماة جاز
وكذلك لو صالحه على سكنى دار اخرى سنين معلومة
او صالحه على خدمة عبد سنين معلومة
على سكنى دار اخرى مجهولة او صالحه على خدمة
عبد مجهولة لم يجز. ثم في الفصل الاول وهو ما
اذا صالحه على خدمة عبد سنين معلومة او صالحه
على سكنى دار اخرى سنين معلومة اذا مات العبد المصالح
عليه قبل المدة او انهدمت الدار المصالح عليها قبل مضي

المدة ينقض الصلح ويعود حق الموصى له في سكنى
الدار التي اوصى بسكناها له وكذلك الجواب فيما اذا
اوصى بخدمة عبد لرجل وصالحه الوارث على خدمة
عبد آخر سنين معلومة او صالحه على سكنى دار
سنين معلومة ثم مات العبد المصالح عليه قبل مضي
المدة ينقض الصلح ويعود حق الموصى له في خدمته
ثم في مسألة الوصية بسكنى الدار اذا عاد حق الموصى له
في سكنى الدار بقي له ان كان وصية بالسكنى ابدا
فله ان يسكنها حتى يموت قالوا هذا الجواب محمول على
ما اذا مات العبد المصالح عليه قبل استيفاء شيء من خدمته
او انهدمت الدار المصالح عليها قبل استيفاء شيء من
منفعتها فاما اذا مات العبد المصالح عليه بعد استيفاء
شيء من خدمته فانما يعود حق الموصى له في السكنى بحساب
ما بقي وبيان ذلك انه اذا صالحه على خدمة عبد سنة
لشهر ثم مات العبد فانما يعود حق الموصى له في السكنى في
نصف العمر لان الموصى له استوفى نصف بدل الصلح
لان خدمة العبد سنة مقابلة بسكنى الدار الموصى بها

فتكون ايضا سنة لشهر من غلة العبد كما يستوفا
نصف الموصا به فيه جميعه في النصف وهي الوصيه
ايضا في نصف العبد فيستوفي الموصا له الموصا به والورث
بوطا وان كان وصيه الموصا له بالسكنى او غلته
بالسكنى ومات العبد المصالح عليه بعد سنه اشهر
فان الموصا له بالسكنى يسكن الدار الموصا بها نصف
السنه واذا اوصى الرجل بغلة عبده لرجل ومات
الموصي ثم ان الورثة صالحوا الموصا له على دراهم مسماه
يجوز وان كانت غلته اكثر من ذلك ولو كان اوصا له
بغلة العبد ابدا فصالحه الورثة على صلح عليه اشهر
واحد وسماه ذلك يجوز وان لم يسم ذلك لا يجوز ولو
صالحه احد الورثه على ان يكون ذلك له خاصة لا يجوز
ولو استاجر احد الورثه هذا العبد من الموصا له
جاز وكان للموصا له بما كرمه فاما اذا اشترى العبد
الموصا بخدمته من احد الورثه لا يجوز واذا اوصى
بغلة عبده لرجل ان الموصا له صالح بعض الورثة
على دراهم مسماه وكان ذلك بعد خروج الثمر فهو جائز

ولو كان قد خرج من ثمر عام فصالحه بعدما خرجت
وبلغت من غلته الخارجه ومن كل غلة تخرج في المستقبل
من بعد الى كله الابد فهو جائز واذا جاز هذا الصلح
كيف يقسم البدل على الموجود وعلى ما يحدث
لم يبين محمد رحمه الله هذا الفصل في الكتاب وقد
اختلف المشايخ فيه كان الفقيه ابو بكر محمد بن
ابراهيم المسلي يقول يقسم بدل الصلح على الثمر
الموجود للحال وعلى ما يخرج في المستقبل نصفان
نصفه بازاء الثمر الموجود في الحال ونصفه بازاء
ما يخرج في المستقبل وكان الفقيه ابو جعفر رحمه الله
يقول يقسم بدل الصلح على الثمر الموجود في الحال
وعلى ما يخرج في المستقبل على قدر قيمتهما فان كان
قيمة الموجود والذي يخرج على السوا يقسم البدل عليهما
نصفان وان كان اثلاثا يقسم عليهما اثلاثا وفائدة
هذا الاختلاف انما تظهر فيما اذا صالحه على عبد
بلا ثمر استحق نصف العبد بين يدي الموصا له فعلى قول
الفقيه محمد بن ابراهيم المسلي رحمه الله يرجع الموصا له

يصف الثمرة الموجودة ويصف ما يخرج في المستقبل
وعلى قول الفقيه أبي جعفر رحمه الله إن كان فيهما
على التسوية فكذلك الجواب وإن كان فيهما إلا أنا
نرجع بحساب ذلك ولو صالحه من ذلك على كر بر
حنطة بعينها ونصفها جاز وإن كان نسيئة
وإذا كانت الحنطة نسيئة فسد الصلح بحصة
الموجود لبيع الحصة الموجودة أيضاً بعين الكل
ولو صالحه من ذلك على شيء من الغنم أن يكون كان
عيناً أو نسيئة ولو صالحه على تمر مجدود فإن
كان التمر الذي هو بدل الصلح مثل التمر الخارجة
أو أقل منها لا يكون وإن كان لا يدري لا يكون أيضاً
ولو صالحه من ذلك على غلة نخل أصلاً أبداً لا يكون
والله أعلم **ومما يتصل بهذا الفصل** الصلح عن الوصية
بما في البطن وله وإذا أوصى لرجل بعين ما في بطن
أمته وهي حامل ومات الموصي فصالح الوارث الموصى له
على دراهم مسماة فقبضها الموصى له فهو جائز ولو
صالحه أهل الورثة على أن يكون ذلك لا حاجة لهم

لم يجز بخلاف ما إذا صالح على أن ذلك لجميع الورثة أو صالح
مطلقاً وقد مر حسن هذا فيما تقدم ولو صالح عن الورثة
غير مسمى بأن يعطيه أو بعض أهله لم يجز وهذا صلح الفضولي
إذ لو كان الصلح بعد أن عطبوا ولو صالحه الموصى له على دراهم
مسماة ثم ولدت الجارية غلاماً ميتاً بطل الصلح ولو ضرب
إنسان بطنها فألقت جنيناً ميتاً كان الصلح جائزاً وإذا
أوصى لرجل بما في بطن فلانة بالف درهم فصالح أهل الكتاب
الوصية على صلح لا يكون وكذلك لو صالح أهل الكتاب عن الوصية
على صلح لا يكون والله أعلم

الفصل الثاني عشر في الصلح عن الدماء والجراحات

بعض مسائل هذا الفصل
تأتي في الكتاب إن شاء الله تعالى إذا جرح الرجل رجلاً عمداً
فيها قصاص فصالحه من ذلك على كذا فهذا على مسائل أما
إن صالحه من الجراحة أو من الضربة أو من الشجة أو من القطع
أو من الشجة أو من الجناية وكل وجه من ذلك على وجهين إما إن برأ
أو مات منها وفي هذا الوجه الصلح جائز فإن برأ من ذلك أو برأ
لما أن الأمر على ... لأن الصلح وقع على ما هو عين الحادث
وعلى قصر الحادث منه ولما إذا برأ فكذلك الصلح جائز هذا

ذكر في هذا الكتاب ولم يقل يبعض شيء منه وكان محمد
لا يبعض بعض الصلح من ابن الأب الصلح وهو عن القائم
وعن الكاذب جميعا وقد سلم للخارج أحدهما ولم يسلم الآخر
فكان ينبغي أن يبعض الصلح بقدر ما لم يسلم له والدليل
على صحة ما قلنا ما ذكر محمد رحمه الله في آخر كتاب الوكالة في رجل
شج رجلا موضحة ثم أن الشاج وكل رجلا ليصالح
مع الشاج عن الشجة وما كان منها إلى النفس على ألف
درهم ففعل الوكيل ذلك ثم برأ من الشجة قال يبعض الصلح
في تسعة المعشار ويمضي في عشر الألف لأن الألف جعل
بإزاء الموضحة وبإزاء الباقي وقيمة الموضحة نصف عشر دية
النفس وقيمة الباقي تسعة أعشار دية النفس ونصف
عشر فها هنا كذلك ينبغي أن يكون كذلك على الفصل
محمد بن إبراهيم الميداني قال محمد رحمه الله في كتاب الصلح
الصلح جائز إذا برأ الصلح جائز إذا برأ ما كان منها
لها أن لا إذا أمكن لها أن يفعل على القائم والكاذب
منها جميعا فلا يبعض شيء من الصلح وعين من السابق قال
من المشايخ فرق هذا إذا برأ وقد بقي للجراحة أثر فأما إذا

برأ فلم يبق لها أثر فإن الصلح يبطل هذا الذي ذكرنا
إذا وقع الصلح على القائم والكاذب فأما إذا وقع عن
القائم ولم يبعض ما في الصلح لما كان منها إلى أن لم يكن
منها شيء فالجواب فيه على التفصيل الذي ذكرنا أن برأ
ولم يبق للجراحة أثر فالصلح باطل وإن بقي لها أثر فالصلح ماض
وإن مات من ذلك قال أبو حنيفة رحمه الله الصلح باطل وقال
أبو يوسف ومحمد رحمهما الله عليهما الصلح صحيح لأن الصلح عن العفو
بدل بعض العفو عن بدل ولو عفو عن العفو بغير بدل
في هذه الفصول ولم يقل وما كان منها فمات منها بطل العفو
عند أبي حنيفة وسيأتي ذلك في كتاب الجنايات وإذا
بطل الصلح والجراحة عمد كان القصاص عند أبي حنيفة
استحسانا ويجب الدية في مال الجاني وإن كان الجراحة خطأ
يجب الدية على عاقلة الجاني هذا إذا وقع الصلح عن الضربة
أو عن الجراحة أو عن الشجة وما سواه ذلك فأما إذا وقع الصلح
عن الجناية وذكر وما يحدث منها ولم يذكر ذلك نصا أو وقع
الصلح عن الجراحة أو عن الضربة وما يحدث منها سواء وإذا كان الجناية
عمدا فصالح المجروح الجاني على بدل يسير وهو من ...

وقت الصلح فالصلح جائز وان كان يملك تسعين وان
كان الخطا خطا فصالح وهو مريض وقد صالح من
الموت حط عن القاتل بقدر ذلك لانه موجب
الخطا المال فصار حطه بمنزلة المال وان حط من
ذلك شيئا فقد تبرع بما يتعلق به حق الورثة فيصير
وصية والوصية تعتبر من الثلث ثم هل هو وصية
للعاقلة او للقاتل قد ذكرنا الله نحو على القاتل
او تكون العاقلة تحمل عنه لانها كما وجب على القاتل تكون
للعاقلة من سقط عنه اذا اتلف العقل عاقبته له ولنفسه
فيكون الصلح والتعليق كوصية الله الذي فيمن يكون في
العاقلة واذا قطع الرجل اصبع رجل عمدا او خطا
فصالحه منها على الف درهم ثم شلت اصبع اخرى بجنب
تلك الاصبع بعد كونه فهذا الفصل للواسا
في التحليق لا ينقض الصلح وعلى القاطع ارش اصبع
واحد وفي قول ابي يوسف ينقض الصلح وعلى القاطع
ارش اصبعين واما على قول ابي يوسف لا شيء عليه
بسبب اصبع اخرى ولو قطع الرجل عمدا او لسان

العاقلة

فصالح احدهما عن حصته على مال جاز الصلح في حق
نصيبه لا حصة الآخر فان اجاز المصالح بعد الصلح فليس
للساكت ان يشاركه في ذلك فرق بين هذا وبين القتل
الخطا اذا صالح احدهما عن نصيبه كان للآخر ان يشاركه
فيما قبض واذا صالحه على وصيف عن دم العمد
فهو جائز وله الوسط وحسن هذه المسائل ان الصلح
مهرا في النكاح صلح بدلا في الصلح عن دم العمد
وبالاولى والوصيف يصلح مهرا في النكاح ويصرف
مطلقه الى الوسط فكذلك يصلح بدلا في الصلح عن دم
العمد ومطلقه ينصرف مطلقه الى الوسط ولو
صالحه على عبد بعينه فوجد العبد حرا كان على القاتل
الدية فيما ذكر في الكتاب مطلقا وكان ينبغي ان يكون هذا
على قول ابي حنيفة ومحمد فاما على قول ابي يوسف فعليه
قيمته لو كان عبدا ولو وقع الاختلاف بين القاتل
وبين ولي القتيل فقال القاتل صالحتك على هذا العبد فقال
ولي القتيل انك على هذا العبد الآخر فان الصلح جائز والقول
قول القاتل مع يمينه ولا يحلف الحالف ولو صالحه على

عمدا او صلحا على ان القتيل ادى ذلك كذلك العمد
ولو صالحه على عشرة العبد على ان يكون عنه او
على قاتل صورتها او على ما يحمله عشر سنين لم يجز
بنا قوله لم يجز لان التسمية لا تكون واما العفو جائز
وتجب الدية على القاتل ولو صالح ولي القتيل القاتل
على ان يعفو عن هذا الدم على ان يعفو القاتل عن
دم وجعله على حاله فهو جائز ثم ان عفي القاتل
عن الدم الذي وجب له فلا رجوع لولي القتيل عليه
بشيء وان لم يعف فهو على وجهين ان كان القصاص
الذي وجب للقاتل على قريب للقاتل ابنه او ابيه فهو
ابنهما رجع القاتل على القاتل بالدية وان كان القصاص
الذي وجب للقاتل على اجنبي لا يكون للقاتل ان يرجع
على القاتل بشيء ولو صالحه عن قطع اليد عمدا على خمر
او خنزير لا تكون التسمية ولكن يصح العفو فلا يرجع
المقطوعة يده على القاطع بشيء وكذلك لو ان رجلا
على خمر او خنزير حتى يحصل ... ولو كان القطع
خطا وباقي المسالة بحالها فالمقطوعة يده ان يرجع على

١١٦

القاطع بالدية وهذا يحمل الصلح عن دم العمد
بالخمر والخنزير كالخلع وليس يحمله كالنكاح وقوله
كالنكاح اذ لو وقع بما لا يكون له اعتاق او بيعه
يحمله حتى قال من يرجع بقيمة النفس وهو الدية
كما في النكاح ويرجع بمهر المثل بخلاف الخلع ولو
وقع الصلح على خمر فقيما وطالبه فوقع على خمر او
خنزير شيء ولو صالحه على ان يقطع رجله فان
الصلح باطل ولا رجوع عليه بشيء ويكون في
العفو مجانا هكذا ذكر في عامة نسخ هذا
الكتاب وذكر في بعض نسخ هذا الكتاب انه
يرجع بالدية قال شمس الائمة وهذا اصح بالاستحسان
من مشايخنا من لم يصحح هذه الرواية وقال قياسا
واستحسانا العفو مجانا ... لو شرط ان
يقطع القصاص عن قريب القاطع ولم يعف فانه العفو
مجانا ولكن الشيخ لم يشهد هذه الرواية ان هو
في المختصر وكذا الفقيه ابو جعفر الهندواني كان يصحح
ما ذكر من القياس والاستحسان في بعض الروايات وكان

يقول ما ذكر في عامة الروايات جواب القياس لا
جواب الاستحسان قال ولو كان القتل خطأ
يجوز به الصلح على الديات كلها قال ولو كان
لو صالحه من دم العمد على ألفي مثقال ذهب
وفضة فهو جائز وعليه في كل واحد منهما النصف
كما اشترطا قال ولو صالح رجل عنه على عبده
وضمن له خلاصه كان جائزا وإن استحق فهو ضامن خلاصه
ضمن له قيمة العبد في أن يحول العبد إليه فأمر الذي
فإن استحق العبد رجع الولي على المصالح بقيمة العبد
في قول من قال إذا ثم يضمن له خلاصه ثم استحق
العبد فإنه لا يرجع عليه بشيء ولو صالحه على ألف
درهم وضمنها له فإن كفل بالألف رجع بها على الكفيل
وليس له على المصالح بخلاف ما لو أضاف إلى المصالح
إلى عبده وأضاف العبد إلى نفسه ثم استحق فإنه يرجع
بالقيمة على المصالح ولو لم يشترط ثم المصالح إذا
ضمن بدل الصلح وأدى لا يرجع بذلك على القاتل وإن
كان القاتل أمره بالصلح ولم يأمره بالضمان فضمن فأدى

كان له أن يرجع بما ضمن على القاتل وليس للوكيل
بالصلح عن دم العمد إذا أمره القاتل بالصلح ولم يأمره
بالضمان بالوكيل ولم يضمن الوكيل بالخلع إذا
لم يؤمر بضمان المهر فضمن المهر وأداه فإنه لا يرجع
بما ضمن وإذا قتل العبد والرجل الحر رجلا عمدا فأمر
أن يكون القاتل مولى العبد فإلى أن يصالح عنهما ولي المقتول
على ألف فعلى المأمور ذلك فإن نصف الألف على الحر
القاتل والنصف على العبد ثم ذكر في بعض الروايات
سواء كان القتل عمدا أو خطأ وجعل الجواب في الخطأ بطريق
أن يكون على العاقلة فيه نصف الألف على الحر القاتل والنصف
على العبد وإذا قتل العبد رجلا عمدا وله وليان فصالح
مولى العبد أحدهما من نصيبه من الدم على العبد القاتل
فإن الصلح جائز وإذا ~~جاز الصلح على العبد ذكر أنه~~ يقال
للذي صالح العبد له أدفع نصفه إلى شريكك أو أفده
بنصف الدية قال ولو كان صالحه على عبد آخر مع ذلك
لم يكن له في العبد الآخر شيء قال ولو كان صالحه على نصف
العبد القاتل فإن الصلح جائز ويكون العبد بين الوليين

بالخلع

وفي فصل الخطأ نوع إشكال

المولى نصفان وإذا صار للعبد سهما يقال لهما إما أن
تدفعا النصف بالجناية أو تفدياه بنصف الدية وإذا قتلت
الأمة رجلا خطأ وليس بولد الأمة ابنا فصالح المولى
أهل القتيل على أن يدفع إليه ابن الأمة بحصته من الدم
فهو جائز وإذا جاز الصلح كان له أن يأخذ في عتق المولى
خمسة آلاف درهم وقد الحساب فيه فصلنا ذلك في
المسألة في كتاب الصلح وفي الكافي وهكذا هذه المسألة
في كتاب البيوع في موضع وذكر في أصل الموضع أنه لا
يصح كتابة القتيل في فصل آخر يكون على جنايته والحاصل
أن الحساب إنما هو في أصل الكتاب إحسان القتيل في هذا الوجه
الأجر على عامة الروايات وعلى أصح روايتي الإبراء أن ذلك
إحسان القتيل في هذا الباب والصحيح الروايات أنه في الجناية
إذا كان في أصله وإحسان المولى القتيل عن نصف العبد أنه
يصح إحسان القتيل في الكل والثلث إذا أجاز في النصف
يصح إحسان القتيل في الكل وسائر هذه المسائل في كتاب
الكتابة إن شاء الله تعالى وإذا قتل المدبر رجلا عمدا فصالح
عنه مولاه بألف درهم وهي قيمته فذلك جائز وإذا قتل المدبر

بعد ذلك رجلا خطأ فإن ذلك على مولاه قيمة أخرى فرق
بين هذا وبين إذا كان الأول قتل خطأ وصالح مولاه عنه
بألف درهم وهي قيمته ثم قتل المدبر رجلا آخر خطأ فإن
المولى لا يضمن قيمة أخرى بل يشارك الثاني الأول في القيمة
وإذا قتل المدبر رجلا خطأ وفقأ عين آخر فإن على مولاه
قيمته بينهما أثلاثا لورثة المقتول الثلثان ولصاحب العين الثلث وإذا
قتل المدبر رجلا خطأ وفقأ عين آخر فصالحهما المولى على
عبد دفعه إليهما فهو جائز وإن اختلفا فقال كل واحد
منهما أنا صاحب الأكثر لا يصدق واحد منهما والعبد بينهما
نصفان فإن قال المولى لأحدهما أنت ولي المقتول
وقال الآخر أنت صاحب العين والمولى يعلم من حسبه وإذا
قطعت الأمة يد رجل فصالحها من الجراحة على أن يتزوجها
فهذه المسائل قد ذكرناها في كتاب الجنايات إن شاء الله تعالى
وإذا جرح الرجل امرأته جراحة فصالحته على أن اختلعت
منه بتلك الجراحة فهو على وجهين إما أن تكون الجراحة
عمدا أو خطأ فإن اختلعت على الجراحة بعينها فإن برئت من الجراحة والخلع
جائز والقصاص ساقط ويكون لها بذلك كله وجائز

لها من ان تمسك بعد الخلع ويقع المقاصة بين بدلين بدل
الخلع ويكون الطلاق باينا سواء وقع الطلاق بلفظة الخلع
او بصريح اللفظ وهذا كله اذا ارتدت من الخلاعة وفي
لها انها اذا ارتدت ولم يبق لها ان يقع الطلاق مجانا في
بعض عليها بحال لها لان الزوج هذا اذا ارتدت فاما اذا
ماتت في ملك الخلاعة فالخلع جائز والتسمية باطلة عند ابي حنيفة
رحمه الله واذا بطلت التسمية عند ابي حنيفة فالمهر ساقط
عن الصداق وفي ابن سماعة عن ابي يوسف قال ان الخلع ثم
بطل التسمية فوقع الطلاق بلفظة الخلع يكون باينا وان وقع
بلفظة الصريح يكون رجعيا وليس فايدة قولنا في
رجعيا او باينا بعد ما سقط المهر اسبابه في حق الزوجة الا انه
بعد ما سقط المهر ولها فايدة الاحكام اخر سوى ان
من ارتدت بعض ذلك وانها في عدة وقع رجعيا ان كان الزوج
منها اذا ماتت ان الزوج يرث وانها في عدة عن الزوج اذا طلق
الزوج منها اذا كان الوقوع رجعيا وهي في العدة لا ان الحرام
لنفسه فايدة وان كان الوقوع باينا فانه لا يرث مع الحرم
فظهر فايدته ههنا رجعيا فيما ارتدت من هذا الوجه وتظهر

حق الوطى فان الزوج اذا وطئها بعد هذه المصالحة
ثم مات ان كان الوقوع رجعيا لا يلزمه مهر جديد وان
كان باينا يلزمه مهر جديد فاما على قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله عليهما فان الخلع يقع مجانا في حق على
الزوج الاول ويكون فسخا ثم بطل الى الطلاق لان
وقع بلفظ الخلع يكون باينا وان وقع بلفظ الصريح ذكر
في رواية ابي سليمان انه يكون رجعيا وذكر في رواية ابي حفص
انه يكون باينا هذا الذي ذكرنا اذا خالعها على الخلاعة
بعينها فاما اذا خالعها على الخلاعة وما كسبت منها فالجواب فيه
عند الكل كالجواب فيما اذا خالعها على الخلاعة بغير عينها
هذا الذي ذكرنا اذا كانت الخلاعة عبدا فان كانت الخلاعة
حطا لو خالعها على الخلاعة بعينه ثم ارتدت من ذلك وبقي
لها الخلع فالخلع جائز والتسمية جائزة ويكون الوقوع باينا
فان بان ولم يبق لها ان يقع الطلاق مجانا والا يلزمها
رد المهر وان ارتدت من ذلك فالجواب فيه عند ابي حنيفة رحمه الله
كالجواب فيما اذا ارتدت من الخلاعة ولم يبق لها ان فاما على قول ابي
يوسف ومحمد رحمهما الله عليهما فالخلع جائز والتسمية جائزة

عن الحلق على الجراحة حلو على الجراحة وما يحدث منها عقلها
ولو صالحها على الجراحة وما يحدث منها والجراحة خطأ اذا
فهو كذلك كانت التسمية صحيحة لانه خالعها بالدية الواجبة وحسب
على عاقلة الزوج ولانه مال فلو قد صحت التسمية وصار
الدية بدل الخلع ويكون الطلاق باينا ويبطل حظ الخلع
لو بلغ حظه الصلح ويرتفع عن العاقلة ويعتبر ذلك من
ثلث المال لانها اختلعت بعد ما صارت صاحبة فراش
عند بعض المشايخ لو اختلعت والعاقلة من تلك الجراحة الموت
فان خرج جميع بدل الخلع من ثلث مالها كان وصية للعاقلة فكانت
ولذلك كان لا يخرج جميع بدل الخلع من ثلث مالها فيعتبر ما اخرج
من الثلث يرفع عن العاقلة ويؤدون الباقي الى ورثتها
ويعتبر من جميع المال ان اختلعت قبل ان تصير صاحبة فراش
عند بعض المشايخ او لم تكن العاقلة من تلك الجراحة الموت
عند بعض المشايخ وكل موضع فيه ما اجاز الصلح اعتبرها على
الصرف او على السجه او على القطع او على اليد واذا اعتبرها
على الشجاج والجواب فيه كالجواب فيما اذا اعتبرها على الجراحة
وما يحدث منها واذا جرح الرجل المراة جراحة فصالحها

على ان طلقها واحدة على ان عفت له عن ذلك كله فالجواب فيه
كالجواب فيما اذا صالحها على الجراحة وما يحدث منها واذا
قتل المكاتب رجلا عمدا فصالح المكاتب عن ذلك على طائفة
دراهم فالصلح جائز فهو بمنزلة او بمنزلة العبد المأذون
اذا قتل رجلا عمدا حيث وجب عليه القصاص فصالح على
شيء من كسبه فانه لا يكون ثم يسئله المكاتب على نفسه او فيه
لما ان يعتق المكاتب قبل اداء بدل الصلح او بعد اداء بدل الصلح
او يعجز المكاتب قبل اداء بدل الصلح او بعد اداء بدل الصلح
فان عتق بعد اداء بدل الصلح فالصلح ماض وكذلك اذا ماضي
وان عتق قبل اداء بدل الصلح فكذلك يطالب بالبدل من ساعته
وان عجز بعد اداء بدل الصلح فالصلح ماض وكذلك اذا ماضي وان
عجز قبل الاداء فانه لا يطالب حتى يعتق وهذا قول ابي حنيفة
رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله عليه ما يطالب الموالي
في الحال فيطالبه لما ان زعم انه العبد لو بعد وانه في الصلح
على دراهم او على طعام بعينه او على عينه ولعين عليه عين
بعينه فالصلح على حاله واذا قتل عبد المكاتب قتل بدل الصلح
قبل الصلح دين في الكفالة جائز ولذلك كان بدل الصلح

الصلح

عنه بان كان عبدا او ثوبا بعينه وكفله كفيل لولي
المسلم صح ولو مات العبد قبل ان يدفعه فللمولى ان يضمن
الكفيل قيمته ولو شا ضمن المكاتب فرق بين هذا وبين ما
اذا كفل بسلم المبيع فهلك المبيع في يد البايع وكان قد
دفع الثمن الى البايع فان نص الكفيل ما
كفل به الثمن ولو كان المبيع اعني المبيع وهما صاحب
الكفيل بالعين كفيل بالقيمة ولو ان مكاتبا قتل رجلا عمدا
فقام عليه بينة بذلك فصالح عن دمه على مال الى اجل كان
جايزا فان كفله كفيل جازت الكفالة ولو عجز وقد بقي
لم يكن للطالب ان ياخذ المكاتب بشي عند ابي حنيفة ولكن ياخذ
الكفيل ولو قتل المكاتب رجلا عمدا فعفا احد وليه
عن الدم بغير صلح فان القاضي يقضي على المكاتب ان يسعى في نصف
قيمته له ولو عجز بعد ان يقضى بنصف الدية ويرد الى
نصف قيمته كان الامر على المكاتب فان عجز المكاتب في نصف
المسألة كان ذلك دينا في نصف المكاتب ولو شا فلا شي على
الله ولو كان فيه نصف المكاتب ولو صالحه من ذلك على
شي من الكفيل او الموقوف بعينه وهو قايم عنه قبض بطل

بطل الصلح وان نقص في المجلس جاز الصلح ولو الطعام
صار مقابلا بالقيمة فصار الطعام مستوفى مع هذا
ومع اذا افترقا الطعام في المجلس ولو تفرقا قبل قبضهما
اذا اشترى طعاما بالثمن عنده قبضه وسلم الطعام
في المجلس فان ذلك لا يكون والله تعالى اعلم بالصواب

المسألة الثالثة عشرة في العوارض التي تحدث في
باب الصلح وفي موت المدعي وفي بدل الصلح

قال محمد رحمه الله
في الاصل واذا ادعى رجل دارا في يدي رجل وصالحه
المدعى عليه عن دعواه على خدمة عبده سنة ثم ان موت
العبد بعد الخدمة بامر ولو اعتق العبد
كان له ... المدعي ولو شا لم يكن ...
بطل ما ادعى عند الخدمة ثم ان صاحب ...
العبد ... يختص بها فان ... المدعي
تمام السنة فالصلح ماض على الصحة ولو ... ينقض
الصلح ... المدعي في دعواه ... ولو نقص العبد
شيا المدعي ولو ... العبد ولكن ... المدعي
فهو ... لا ... ولو ... شي من ذلك

ابى

ولكن قبله صاحب العبد للضمان عليه ولكن ينقض
الصلح فيما لم يستوف من المنفعة الا انه لو مات العبد حتف انفه
لكان له ان ينقض الصلح فيما لم يستوف من المنفعة
كما هاهنا وقد مرت المسئلة من قبل وان قتله واحد
من عرض الناس فيها هي المسئلة تعالى في قول محمد ينقض الصلح
فيما لم يستوف من المنفعة وعلى قول ابي يوسف لا ينقض
الا انه يشتري به عبدا يقوم مقامه وقد مرت المسئلة
من قبل واما اذا قتله المدعي فانه يضمن قيمته وينقض
الصلح عند محمد رحمه الله كما لو قتله اجنبي وعلى قول ابي يوسف
رحمه الله لا ينقض الصلح كما لو قتله اجنبي الا ان الفارق
اذا كان هو المدعي لا ينقض عند ابي يوسف رحمه الله ولو
صالحه على سكنى دار فهدمها رجل من عرض الناس فالمسئلة
على الاختلاف ولو كان انما اعتاقه هذا العبد
بطل الصلح في قول [illegible] وان باع المدعي
العبد لا يكون [illegible] وكذا اذا ادعى دارا
في يدي رجل فصالحه المدعى عليه على عبد بعينه [illegible]
لم يسلم العبد الى [illegible] فليس له ذلك [illegible]

١٢٢

محمد رحمه الله في الاصل قال محمد عقيب ذكر هذه المسئلة
وهذا ليس له الشرب وكذا اذا ادعى دارا في يدي رجل
وصالحه المدعى عليه على سكنى بيت من هذه الدار
معلومة عشر سنين جاز والمدعي له ان يواجر البيت من غيره
ولو اجره من المدعى عليه لا يجوز عند محمد رحمه الله وعند
ابي يوسف رحمه الله يجوز قال الاصل عند ابي يوسف رحمه الله
ان الصلح اذا وقع على جنس [illegible] معنى اسقاط الحق
فيه [illegible] ويكون [illegible] له وهي [illegible] على [illegible] جنس
[illegible] ويكون [illegible]
هنا الصلح وقع على جنس لا يكون [illegible] الصلح وقع على سكنى
البيت [illegible] فيه الدعوى فيصير استيفاء العين
[illegible] على [illegible] الدعوى [illegible]
وذا [illegible] صالحه المدعى عليه على [illegible] ثم اجر
المدعي [illegible] المدعى عليه لا يجوز عند ابي يوسف رحمه الله
[illegible] فيصير هذا الصلح اجارة
[illegible] والله اعلم وكذا اذا ادعى
دارا في يدي رجل وصالحه المدعى عليه على [illegible]

والعبد ما ذكرنا

أو هلك أو هو رد بعينه وأراد المدعي أن يرجع
ذلك قبل القبض لا يجوز. وإذا كان الكيل والموزون
في الذمة جاز الاستبدال به قبل القبض إلا أنه إذا
وقع الاستبدال عن الكيل أو الموزون على شيء بغير عينه
ولم يقبض حتى افترقا بطل الصلح وإذا كان بعينه
بطل الصلح. ذكر محمد رحمه الله في الأصل وقال أبو
يوسف ومحمد رحمهما الله على ما كل شيء إذا صالح عليه
فاستحق [illegible] بعينه جاز بيعه قبل القبض من الذي
عليه ومن غيره وذلك كالصلح عن القصاص إذا وقع
على عبد أو ثوب وباع المدعي ذلك من الذي عليه أو من
غيره قبل القبض فإنه يجوز. وكل شيء صالح عليه بغير
عينه لا يجوز بيعه [illegible] ولا سبيل في الدعوى أن
وقع الصلح عن إنكار أو في الصالح عنه أنه وقع
عن ولد كما الولد عادة لا بد صالح منه على عوض بعينه قبل
القبض قبل القبض لا يجوز. قال وإذا ادعى دارا في يدي
رجل فجحد فصالحه المدعى عليه من ذلك على جارية
فلم يقبضها المدعي حتى باعها المدعي فإن بيعه جائز في قول
أبي يوسف رحمه الله وعلى قول محمد رحمه الله لا يجوز بيعه
وقد مر شيء من هذا الفصل في نوع الصلح عن دعوى
العقار والله أعلم

الفصل الرابع عشر في شرط الخيار في الصلح وفي الخيار من غير شرط

قال محمد رحمه الله
إذا ادعى رجل على رجل مائة درهم فصالحه منها على
عبد وشرط الخيار للمدعي أو لنفسه ثلاثة أيام فالصلح
جائز والخيار جائز سواء كان المدعى عليه مقرا أو
منكرا قال وإن صالحه على عبد على أن رده إلى المدعي
عشرة دنانير إلى شهر واشترط الخيار للمدعي ثلاثة
أيام فهو جائز ونبه المطلوب في الثاني وصار
الباقي على الطالب إلى شهر يريد به إجازة الصلح
قال وإذا كان لرجل على رجل عشرة دنانير فصالحه
على ثوب واشترط المطلوب لنفسه الخيار ثلاثة أيام
ودفع إلى الطالب الثوب فهلك الثوب عند الطالب
قبل الثلث فهو ضامن لقيمته والدنانير على صاحبه
وإذا كان الخيار مشروطا للطالب وهلك في يده فقوله
لكنا نقول هلك مضمونا عليه بالثمن [illegible]

صاحبها ولو لم يهلك العبد ولكن هلك الذي له
الخيار لزم الصلح وإذا كان الدين لرجلين على رجل
فصالحهما المطلوب على عبد وشرط الخيار لهما ثم إن
أحدهما رضي بالعقد وأبى الآخر فسخ العقد عند أبي
حنيفة رحمه الله ليس له الفسخ وعندهما له ذلك
ما لو باع عبدا من رجلين على أنهما بالخيار وإذا كان الدين
لواحد على رجلين فصالحاه على عبد وشرطا الخيار فيه
ثلاثة أيام فإن كان الخيار مشروطا للطالب فأجاز
في حق أحدهما فسخ في حق الآخر فعلى قولهما يكون فسخا وعند
أبي حنيفة رحمه الله روايتان في رواية يكون الفسخ في حقهما
وفي رواية لا يكون وإن كان الخيار للمطلوبين فأجاز أحدهما
الصلح ولم يجز الآخر كانت المسألة على الاختلاف عند أبي
حنيفة رحمه الله يبطل الصلح في الكل وعندهما يكون في
حصة المجيز لا يكون في حصة الآخر وإذا ادعى رجل
حقا في أرض في يدي رجل فصالحه من ذلك على أرض أخرى
فعرف أن كان المدعي بالخيار إن شاء نقض الصلح ورجع في رأس
ماله لأن الصلح على أرض بعوض فرضه وإذا كان في الكتاب

رجع في دعواه في الأرض وإن شاء رضي الأرض بحصته من
الثمن فإن استحق الأرض حتى ينتقض عنه إلا بحصته من
الثمن فإن شرطا أن يضرب الفرق بعضها إلى الأرض بحصته
ورجع الصلح على الخيار الأول فالولوا هذه المسألة تدل على
أنهما كرهوا أن يستقصا في العقار قبل القبض يكون
محسوبا على البائع خلافا لما يقوله بعض مشايخنا رحمهم الله
عليهما أنه يحسب على المشتري لأنه بمنزلة المقبوض حتى جاز
بيعه قبل القبض عندهما وكان الجواب فيه كالجواب فيما
إذا باع العبد من الإباق وقد تمكن فيه نقصان وهنالك
يحسب على البائع هنا وإن لم يحدث بالعرف نقصان لا
خيار له هذا العقد إذا أعرف الأرض التي وقع
الصلح عليها فأما إذا لم يعرف الأرض التي وقع الصلح عليها
شرطا أن يقع الصلح على أذرع وقد أحدث العرف نقصانا
في الأرض لم يحصل العرف بعد ما حصل الصالح إلى الأرض
وتمكن من قبضه فإنه لا خيار له وإذا أصابت فلكه به عيب
الحال الأرض ويمكن من قبضه حين وكان الجواب فيه كالجواب
فيما اشترى عبدا فجنى به ... بعد التسليم أو حدث

السكوت الحاكي في العقار قبل القبض

المودع إذا اشترى من صاحبها ... بعد السلم

العيب لعدما علم المودع من حصته فلا صار له وان
حدث فلا ان يمكن من حصته خير هذا الذي ذكرنا في الصلح
عن اول فاما اذا وقع الصلح عن انكار لا صار له سوى عن
من حصته او لم يمكن وهذا عندهم جميعا وصار الرد في
في صلح هو بمعنى البيع بمنزلته في البيع واذا ادعى الرجل
قبل رجل دعوى فصالحه المدعى عليه منها على عبد
فطعن مقبوض لم يرده بما ان المدعي صالح على هذا العبد
فلما اخذ رد عليه دعوى نقصان الاصل ولم يرده فلا
ان يرده على الثاني ولم يكن للثاني ان يرده على الاول سوى
قبله الثاني نقضا او بغير قضا ولو كان مكان صار له الرد في
صار العيب خيار الرد لعدم على الثاني بالعيب بقضا
كان للثاني ان يرده على الاول وصار العيب في صلح هو
في معنى البيع بمنزلته في البيع وهي غير الرد بالعيب في
الصلح يعود على حجته في حصة العيب وقيام ادا صار
من ثابت على حالته فولد عنده وليد او وجد الكار عن
يعود على حجته في حصة العيب وكذلك المصنف على
تخريج هذه المسائل والله تعالى اعلم بالصواب

خيار الرد

خيار العيب

الفصل الخامس عشر فيما يدعى المدعى عليه بعد الصلح
ما يبطل الصلح

وفي نوادر هشام قال سمعت
محمدا في رجل ادعى على رجل مالا فجحده المدعى عليه
واعطاه اياه او صالحه من دعواه ثم اقام المدعى عليه
بينة ان المدعي قال قبل القضا او قبل الصلح ليس
لي قبل فلان شي والقضا او الصلح ماض ولو اقام
بينة انه اقر بذلك بعد الصلح او القضا بطل الصلح
والقضا ولو كان القاضي قد قضى عليه بالمال ثم
ثم اقام المدعى عليه بينة ان المدعي اقر قبل قضا
القاضي انه ليس له عليه شي بطل ما قضى به رجل
ادعى دارا في يدي رجل فصالحه المدعى عليه على الف
على ان سلمها له ثم ان المدعى عليه اراد ان يقيم بينة
انها له لم يقبل لانه ليس له ذلك ولكنه لو اقام
انها كانت لفلان اشتريتها منه او انها كانت لي وفلان
ابوه ورثتها منه قال [illegible] ابن سماعة عن ابي يوسف
قال في هذا انه لو كان اشتراها من المدعي قبل الصلح
قبلت بينته وبطل الصلح ولو لم يقم بينته على الشرا منه

اقام بينة على صلح صالحه قبل هذا الباب اثبت
الصلح الاول وابطلت الثاني وان كان صلح وقع
بعد صلح فالاول صحيح والثاني باطل وكذلك
كل صلح وقع بعد الشرى فهو باطل وان كان شرى
بعد شرى فالشرى الثاني احق وان كان صلحا ثم
شرى بعد ذلك اجزنا الشرى وابطلنا الصلح
وان ادعى دارا في يدي رجل وادعى ان المدعى عليه الصلح فقال
ذلك ولم يقم على ذلك بينة وقضى القاضي بالدار للذي
في يديها للمدعى ثم ان المدعى عليه اراد ان
يحلف المدعي بالله ما صالحه عن دعواه في هذه الدار
قبل هذه اليمين فله ذلك وان احلفه ونكل عن اليمين
للمدعى عليه لكان اذنا لحانا السعي واما امر ولبسا
ضمنه وان ادعى دارا في يدي رجل انها له ثم
اصطلحا على شيء ثم ان المدعى عليه اقام بينة انه كان اشترى
الدار من هذا المدعي قبل دعوته او اقام بينة انه كان
اشتراها من فلان وفلان كان اشتراها من هذا المدعي
لا اقبل بينته وقد كتبنا قول ابي يوسف وقال اذا

وقع الدعوى مطلقا واصطلحا ثم اقام المدعى عليه
بينة انه كان اشتراها من هذا المدعي قبل الصلح
قبلت بينته وبطل الصلح لانه وقع الصلح عن دعوى
الدين ثم ان المدعى عليه ادعاه الابتياع قبل الصلح
واقام على ذلك بينة قبلت بينته على هذا في قول بعض
مشايخنا رحمهم الله وهو المنقول من ابي يوسف واختلف
وهذا هو الصحيح واشار في كتاب الصلح الى القولين ولو
ادعى الابراء قبل الصلح لان كان الصلح عن انكار لا تسمع
دعواه ولا تقبل بينته وان كان الصلح عن اقرار تسمع
والله اعلم

الفصل الثاني عشر في الصلح على شيء من الاموال

ابن

وان ادعى رجل على رجل الف
درهم فانكر ثم صالحه من ذلك على ان يبيعه بالالف
الذي ادعى عليه عبدا فهو جائز وان صح صار البائع
حتى لو استحق العبد او وجد بالعبد عيبا ورده فانه
يرجع عليه بالالف فرق بين هذا وبين ما اذا قال صالحتك
عن الالف التي ادعيت على هذا العبد فانه لا يصير
مشتريا بالالف حتى لو استحق العبد الصلح عليه او رده

عشا فيه فإنه لا يرجع عليه بالألف وإنما يرجع
بالدعوى في الألف وفي المسلمين جميعا المروي عن منه
للقولين الذين نصا والله أعلم. الفصل الرابع
عشر في [illegible] الصلح ولو أن رجلا في يديه دار
ادعاها رجل فجحدها فصالحه الذي في يديه الدار على
دراهم مسماة ثم إن الدار استحقت من يد المدعى عليه
كان له أن يرجع بدراهمه على المدعي فإن استحق طائفة
من الدار نصفها أو ثلثها أو ربعها رجع على المدعي بشيء
وكذلك لو استحق منها شيء معلوم بحساب ذلك لو استحق
كله وإذا ادعى نصف دار في يد إنسان شائعا وصالحه
الذي في يديه الدار على دراهم مسماة وقبضها ثم إنه
استحق نصف الدار هل يرجع على المدعي بشيء من الدراهم
فهذا على وجهين إما إن قال المدعي في دعواه نصفها لي
شائعا أو نصفها المدعى عليه وفي هذا الوجه يرجع
على المدعي بنصف الدراهم هكذا ذكر في الأصل
وفي نوادر هشام عن محمد رجل في يديه دار ادعى رجل
نصفها فقال لنصف لنا في أيدي الدار في يده فصالحه

المدعى عليه على دراهم مسماة مع إنكاره دعواه
ثم استحق من الدار شيء قال المدعى عليه بالخيار إن شاء
رجع بحصة ذلك على المدعي وإن شاء رجع بجميع ما دفعه
إليه وكان المدعي على دعواه وهذا مشكل إنما الشبه إذا
أقر المدعي أن نصفها له وإن نصفها الذي في يديه وإنما
أن يقول في دعواه نصفها لي شائعا أو النصف الآخر
لا أدري لمن هو أو سكت عن بيان النصف الآخر وفي هذا
الوجه لا يرجع على المدعي بشيء وإن زعم المدعي
أن الدار مشتركة بيننا ونصفه وكان يزعم الآخر
منها في دار ثم استحق شيء من الدار فإن المدعى عليه لا
يرجع على المدعي بشيء ما بقي في يده شيء من الدار يطلق
عليه اسم الحق ولما أن قال المدعي في دعواه نصفها
لي شائعا ونصفها لرجل أجنبي وفي هذا الوجه
لا يرجع عليه بشيء وفي المنتقى رواية ابن سماعة
عن محمد رجل ادعى نصف دار في يد رجل ولم يقل في
النصف الآخر شيئا فأقر الذي الدار في يده له فصالحه
منها على مائة درهم ثم جاء رجل فاستحق نصف الدار الآخر

المصالح عليه على المصالح شيء وكذلك لو كان ادعى على رجل
ارضا فصالحه عليها ولم يكن في النصف لاحد شيء فاقر المدعى عليه له
بذلك ايضا ثم صالح المدعى عليه مع الثاني ايضا على اثر ذلك
مسماه ودفعها الثانية ثم استحق نصف الدار لم يرجع المصالح
عليه على المدعي بها بشيء واذا استحق بالنصف من الدار
رجع عليه بنصف الاجر قال وكذلك لو لم يقر المدعى عليه
للمدعي الثاني بشيء حتى اقام المدعي الثاني بينة على ادعا
وقضى القاضي له بنصف الدار ثم صالحه المصالح عليه ثم كذلك
على ذلك بمال معلوم وكان كذلك قبل ان يقضي القاضي له فاني
له به ثم استحق نصف الدار وقضى القاضي للمستحق والمدعى عليه
لا يرجع الا على المدعي الاول ولا على الثاني بشيء مما صالحهما
عليه ولو ان القاضي له بالنصف للثاني قضى له بحكم ثم
استحق المصالح عليه من القاضي له ثم استحق نصف الدار
رجع المصالح عليه على المصالح الاول وعلى المستحق بذلك
بنصف ما اعطاهما وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رجل ادعى
على رجل دارين انهما له في يده فصالحه على
مائة درهم بعد اقراره او انكاره ثم استحق من الدار الصغرى فان الذي

اعطاه المائة ان يرجع بعشر المائة وان شاء رجع بالمائة
كلها وكان لو ادعى عليه حقه من هذه الدار المدعى ... بتسعة
اعشار الدار ولو لم يكن ادعى ذلك وادعى العشر فصالحه
ثم استحق منها نصفها لم يرجع عليه بشيء واذا ادعى حقا
في دار في يد رجل وهي في يد احدهما فاصطلحا على ان اقر
كل واحد منهما لصاحبه بالنصف منها فسلماها لو كذلك
لو اصطلحا على ان لو احدهما الحصة منها معلومة واقر
الاخر له ببقية الدار فهو جائز فان استحق البيت الذي
وقع عليه الصلح كان للمدعي ان يرجع في دعواه في بقية
الدار وكذلك لو صالحه على عبد على ان اقر المدعى عليه الدار
للذي في يده كان الصلح جائزا واذا استحق العبد يرجع
المدعي في دعواه كما لو وقع الصلح على هذا الوجه من غير
اقرار وهنالك اذا استحق العبد رجع المدعي في دعواه
في البيت كذلك هنا ولو كان لرجل على رجل الف درهم
فصالحه منها على مائة درهم ويعانيها ثم استحق المائة
من يدي الطالب رجع على المطلوب بمثلها وان استحقت
المائة بعد الافتراق وكذلك لو وجدها ستوقة او نبهرجة

بعد ما يفترقا فان يردها عليه ويرجع بما اخذ حتى اذا ولا يعود
الى اصل الدعوى ولو صالحه من دنانير على دراهم او من
دراهم على دنانير وتفرقا قبل ان يقبض بطل الصلح ويعود
الى اصل الدعوى وهذا اذا استحق بعد ما تفرقا فاما
اذا استحق قبل ان يفترقا فانه يرجع بمثله ولا ينقض
الصلح ولو صالحه من دراهم له عليه على فلوس مسماه
وقبضها وتفرقا ثم استحقت الفلوس من يده فان الصلح لا يبطل
هنا ولو كان له عليه كر حنطة وصالحه من ذلك على كر
شعير فدفعه اليه وتفرقا ثم استحق الكر الشعير انتقض
الصلح وهذا اذا لم يرد الاستحقاق الا بعد ما تفرقا وان
ورد الاستحقاق وهما في المجلس بعد فانه يرجع عليه بمثله
مثله ويكون الصلح ماضيا كما لو لم يقبض الشعير اصلا
وهما في المجلس بعد فقبض الشعير وهناك الصلح يكون ماضيا
كذلك ههنا وفي المنتقى رجل ادعى على رجل الف درهم
وحلف فصالحه المدعى عليه على مائة درهم ثم استحقت الدراهم
من يد المدعى عليه لم يرجع على المدعي بشي وقد حلف اول مرة
هنا ما اذا ادعى رجل نصف دار في يدي رجل شائعا فصالحه

اذا

وصالحه المدعى عليه على دراهم معلومة ثم استحق نصف الدار
من يد المدعى عليه فلم يكن له ما اذا ادعى في الدعوى في
نصف معين من الدار وصالحه المدعى عليه على دراهم معلومة
ثم استحق شي من الدار والكلام في هذه الصورة ان استحق
النصف الذي وقع الصلح عنه رجع المدعى عليه على
المدعي بجميع البدل وان استحق النصف الاخر لم يرجع عليه
بشي وان استحق النصف الاول شائعا رجع عليه بنصف البدل
وفي العيون رجل ادعى في دار في يدي رجل حقا فصالحه من ذلك
على عبد ودفعه اليه وكان حاضرا فان استحق العبد ثم رجع
المدعي في دعواه وان بطل الى قيمة العبد وان كانت قيمته
ما في يده ثم استحق الصلح في المجلس وبعد في البيت فسخ
سلك دعواه وان كانت قيمته ما في استحق الصلح في الصفقة
في نصف الدعوى والعيون ان المدعي اعطى ثوبا الذي في
يده الدار على سبيله كالها ثم استحق نصف قيمة العبد
ما فان رجع المدعى عليه على المدعي بنصف الثوب في نصف
الدعوى وان استحق الثوب من يد المدعى عليه فانه يرجع
عليه على المدعي بنصف العبد بنصف الدار ان كانت قيمة العبد

ماله. فإن وقع الاختلاف بين المدعي والمدعى عليه
في قيمة الشيء الذي ادعاه المدعي في الدار فقال المدعى
كان حقي في الدار نصفها وقيمة الدار ستمائة درهم
فحقي من ذلك ثلثمائة وإن الثوب ثم يقسم خمس في الدار
والثوب على العبد والطعام نصفان وإذا استحق
الثوب كان لك الرجوع على نصف ما أعطيتني من
العبد والطعام وقال المدعى عليه بل حقك في الدار
عشرها وقيمتها عشرون درهما وقيمة الثوب مائة
فيقسم ذلك على العبد والطعام أسداسا فصار
بإزاء العبد والطعام خمسة أسداس الثوب وسدس
الثوب بإزاء حقك في الدار وإذا استحق الثوب كان
لك الرجوع بخمسة أسداس ما أعطيتك من العبد والطعام
فإذا اختلفا على هذا الوجه كان القول قول المدعى
عليه مع يمينه ويرجع على المدعي بخمسة أسداس العبد
والطعام والله أعلم. **الفصل الثامن عشر في الصلح**
المتعلق بالأجل والبراءة وإذا كان لرجل على رجل دين مؤجل
فصالحه على أن يعجل بعض الدين نقدا قبل الأجل ويحط عنه الباقي

حل

للخصوص من يريد الذين غاب الأجل وكذلك إذا وجد
الخصوص يتولى الفسخ فيه لو نسوقه ويردها
فالأجل على حاله وكذلك لو صالحه منه على عبد ورد
إليه فاستحق أو رده بعيب فإنه يصار فإن الأجل يكون
على حاله الأول ولما إذا قاله الصلح إذا قاله على ما
كان من الأجل فإن الدين يكون عليه حالا وإن قال بشرط
من غير شرط الأجل هل يعود الأجل لم يذكر هذا في
الكتاب وحكي في الوكالة وقال لا يعود الأجل
وهذا بخلاف ما لو كان بالدين كفيل ثم تقايلا الصلح
لا يعود كفيلا وإذا قال المطلوب أبطلت الأجل الذي
لي في هذا الدين فإن الأجل يبطل ولو قال تركت الأجل
اختلفت الروايات في هذا وفي بعض الروايات بأن يبطل
الأجل وجعل الجواب فيه كالجواب فيما إذا قال أبطلت
الأجل وفي بعض الروايات قال لا يبطل الأجل وجعل الجواب
فيه كالجواب في قوله لا حاجة لي في الأجل ولو قال المطلوب
برئت من الأجل فهاهنا مسألتان أحدهما أن يضيف البراءة
إلى الطالب فيقول الطالب برئت من الأجل بعض ليتا

قال المطلوب أبطلت الأجل

لو ترك الأجل

برئت من الأجل

والجواب فيهما ان يسقط الاجل المسألة الثالثة
اذا كان المطلوب سببه من الاجل في هذه السنين وقد
اختلفت الرواية في هذا الفصل ذكر في رواية ابي
سليمان انه قال ليس هذا بشي ولا يبطل الاجل وذكر
في رواية ابي حفص انه يبطل الاجل حكي عن الحاكم
الامام عبد الرحمن الكاتب انه يوفق بين الروايتين في الجهل
والعلم بالبنا فكان يقول ما ذكر في رواية ابي سليمان
محمول على ما اذا كان يعرف البنا وما ذكر في رواية ابي حفص
محمول على ما اذا كان لا يعرف البنا وكان لا يحكي في المسألة
اختلاف الروايتين وعن بعض مشايخنا يحكي في المسألة
من ذكر في البنا روايتين في رواية ابي سليمان لا يبطل
الاجل وفي رواية ابي حفص يبطل الاجل وقال شيخ
الاسلام رحمه الله الا ان شيخنا الاستاذ احمد الطواويسي
رحمه الله يقول ان في السنين ذكر في البنا فالمسألة على
روايتين على رواية ابي سليمان لا يبطل الاجل وعلى رواية
ابي سليمان من الجهل السنين واذا قال الحاجة لي في
الاجل فاما ان يبطل الاجل الا بعد مضي السنين اذا

قال الحاجة لي في السنين الذي علي فلان فاما ان لا يبطل واذا
كان له على اخر مال حال فصالحه على ان جعله كله على انه
ان اخر نجما عن محله فالمال عليه حال فهو جائز وكذلك
لو اخر منه قسطا على انه ان اخر نجما عن محله فالمال عليه
وعلى الكفيل حال كان جائزا وكذلك لو رهنه به رهنا
وشرط عليه انه ان لم يعطه الرهن كان المال حالا فهو جائز
كما لو باع عبدا بالف ونقد الثمن على انه ان لم يعطه الثمن الى
ثلثة ايام فلا بيع بينهما فهذا البيع جائز ايضا هنا
والله اعلم

الفصل التاسع عشر في الصلح عن الحقوق التي
ليست بمال

واذا وقع الصلح بين الشفيع والمشتري
فهذا على وجوه اما ان يصالح على ان يسلم الشفيع للمشتري
او يقيله او يدفعه على ان يسلم الشفعة في البناء او يصالح
على بيت منها بحصته من الثمن او يقسم الثمن عليه وعلى
البناء على ان يسلم الشفعة في الباقي او يصالحه على ان يسلم
الشفعة بدراهم مسماه يأخذها من المشتري فان صالح
على ان يسلم للمشتري او يقيله او يدفعه على ان يسلم الشفعة
في الباقي كان جائزا والشفعة له هذا الصلح اما الاشكال

في أن يصير له أما أصل الشفعة حتى لا يجد له حق
الشفعة فيما أصل لو يصير أحدهما أصل الشراء مسند
حتى يجدد الشفعة للشفيع فيما أصل من أجل
وإن كان فيه على النصف أنه يعوضه الأصل
منهما بعد ما كان النفي بالطلب فإنه يصير حتى
طلب المواثبة وطلب الإشهاد فإنه يصير أصل النصف
بالشفعة حتى لا يجدد فيما أصل الشفعة من أخرى
ويصير مطالبا الشفعة في النصف حتى لو كان شريكا
في المبيع أو في الطريق كان له أن يأخذ النصف الذي
لم يأخذ بالشفعة ولو كان هذا الصلح بعد ما قبل
وجود الطلب من الشفيع فإنه يصير آخذا النصف
بسبب مسألة يجدد فيها أصل الشفعة هذا إذا
اصطلحا على النصف أو على الثلث فأما إذا اصطلحا
على أن يترك نصيبه بحصته وسلم الشفعة
في الباقي كان الصلح باطلا والتسليم باطلا
ولعله الإشكال في بطلان شفعته ولا يجوز في بطلان
شفعته على النصف الشفيع هنا لأنه كان هذا الصلح

قبل الترجمة بالطلب بطل حقه في الشفعة وإن
كان بعدما ترجمه بالطلب كان على شفعته في جميع
الدار لأنه ما أسقط شيئا ترك فأما إذا صالحه
على أن يسلم الشفعة بما ثم مسماه ليعطيه للمشتري
كان الصلح باطلا ويصير مسلما للشفعة وإن
كان التسليم بشرط العوض ولم يسلم له العوض
فيه من هذا فيما أخذ في الصلح سهما على
أن يكون نصيبها بحصته من الثمن على أن يسلم الشفعة
في الباقي ذكر أنه على شفعته في جميع الدار ما لم
يسلم له ما شرط بأن التسليم معلق هاهنا بأن التسليم
جائز ولو صالحه على أن يأخذ الشفيع الدار على
ألف من الشفيع بدراهم مسماه كان جائزا وكان
أحد أشريه سلمه بالشفعة ولو أن رجلا ادعى
في دار في يدي رجل حقا ولم يدعها كلها فصالحه
على دراهم مسماه فأراد الشفيع أن يأخذها بالشفعة
من قبل حق في هذه الدار لم يكن له ذلك وهذا كله
لو وقع الصلح على أن يعطي المدعي دراهم لصاحب الدار

من المدعا عليه فاقر وابى ان الشفيع له ان ياخذها
بالشفعة فقال المدعي كان هذا الملك في الاصل
وانما اشتريته لاستحقاق من طالبني والشفيع يقول لا بل
تملكت هذه الدار بمال من جهة المدعى عليه كان القول
قول الشفيع لان الاصل البدل في الشفعة واذا وقع الصلح
عن الكفالة بالنفس على دراهم ولم يكن الصلح عنها هل يبطل
الكفالة بالنفس فيه روايتان في كتاب الشفعة
والحوالة والكفالة وفي الصلح من رواية ابي حفص يبطل
وفي نسخ في الصلح من رواية ابي سليمان لا يبطل فقال
رواية ابي سليمان نسخ الكتاب انه لا فرق بين الكفالة بالنفس
وبين الشفعة فانه اذا وقع الصلح عن الشفعة على دراهم
حتى لم يجز الصلح يبطل الشفعة باتفاق الروايات والله اعلم

الفصل العشرون في الشهادة على الصلح وفي الدعوى على الشهادة
وفي اختلاف الوارث في الصلح
ويدخل فيه بعض مسائل الاقرار واذا ادعى رجل في دار رجل
دعوى فانكر المدعى عليه فاقام المدعي بينة شاهدين ان المدعي صالح
على شيء مسمى منه ودفعه اليه فهو جائز فرق بين هذا وبينما

اذا كان هذا الدعوى من المدعي والذي في يديه الدار يجحد
ذلك فاقام المدعي شاهدين على المدعى عليه انه صالح
معه بشيء مسمى ولم يذكر وفى اليه فانه لا تقبل هذه
الشهادة قال الفقيه سمى احدهما ولم يسم الاخر
شيئا وشهدا على سبب الصلح فانه تقبل هذه
الشهادة هذا الذي ذكرنا اذا اتفقا على التسمية او سمى
احدهما ولم يسم الاخر فاما اذا سميا واختلفا في مقدار المسمى
شهد احدهما انه صالحه على مائة وشهد الاخر على مائة
وخمسين فهذا على وجهين ان كان المدعي للصلح هو المدعي
فانه لا تقبل هذه الشهادة اذا كان المدعي يدعي اكثر المالين
وان كان المدعي هو المدعى عليه لا تقبل هذه الشهادة
سواء شهدا بالنقص على المدعي ولم يشهدا فقيل جاز في هذه
المسئلة على عكس ما اجاب في المسئلة الاولى فان قال في المسئلة
الاولى اذا كان المدعي للصلح المدعى عليه قبلت الشهادة
وان كان المدعي للصلح المدعي لم يقبل قال واذا اشهد
شاهد على معاينة الصلح والاخر على اقراره قبلت قال واذا
صالح الرجل الشاهد عليه على ان لا يشهد عليه بكذا

ويكتم الشهادة كان الصلح باطلا فان اقر الشاهد بعدما
عدل القاضي لم يجز شهادته وان ادعا المشهود عليه
ذلك وحلف الشاهد وقال احلف مكان ما لا لم الشهادة
عليه فان القاضي يقبل شهادته فان اقام المشهود عليه
البينة انه اصطلح معه بثلاث مية على ان يشهد بطل القاضي
به المشهود عليه وبطل شهادته وهذا على وجهين
اما ان اقام البينة فيلزمه المال انه لم يعد دفع المال اليه قال
اقام البينة فيلزمه المال انه فانه يقبل بينة المشهود عليه
ولا يقبل شهادة شهود المدعي وان اقام البينة يطلب المال
اليه لا يقبل بينة ويقبل شهادة الشاهد وفي نوادر ابن سماعة
ابن سماعة عن محمد رجل في يده دار ادعاها رجل فصالحه المدعا
عليه على نصفها وقال هو يقول المدعي برئت من النصف الباقي
لم يكن له ان يدعي في النصف الباقي او قال لا حق لي في
النصف الباقي ثم اقام البينة على جميع الدار لم يقبل بينته
ولو قال صالحتك على نصفها على ان ابرأتك عن دعواي في النصف
الباقي ثم اقام بينة اصل الدار كلها وفرق بين قوله برئت
وقوله ابرأتك قال الامام ابو زيد في رجل قال لرجل برئت

صالح الرجل الشاهد على مال على ان لا يشهد عليه ويروحه

ومن ادعى الدار اذا صالحه المدعا عليه على نصفها وقال ... الباقي

١٢٤

منه كان بريئا منه ولو قال ابرأتك منه كان له ان يدعيه
وانما البراءة من ضمانه فقال الخيانة الذي لعلك انا منه بري فانه
متى كان له ان يدعي في الصدق لا بريئا منه ويقول
محمد وقال الفقيه ابو الليث هذه المسائل يجل صلح الرجل
على بعض دار على ان يترك النصف الباقي او قال صالحك
على ان لا دعوى لي في النصف الباقي فصالحه ثم اقام البينة
على الدار لم يقبل وقال الفقيه الصلح لا دعوى في النصف الباقي
على وجه الابراء وفي نوادر ابن سماعة عن ابي يوسف
رجل له على رجل الف درهم فاقام المدعى عليه البينة انه صالحه
منها على مئة درهم وهذا المتوفى واقام المطلوب بينة انه
ابراه منها فالبينة بينة الصلح ولو اقام الطالب بينة انه صالحه
منها على مئة وكان بينة البراءة اولى قال الفقيه ابو الفضل رحمه
مثله المتوفى فهو صالح وقال يقبل بينة الطالب على البينة
خاصة وبينة المطلوب على البراءة وفي المنتقى رجل له
على رجل الف درهم وهو مقر بها فقال الطالب صالحتك على
خمسماية تؤديها الي على ان ابرئك من الباقي فقال المطلوب صالحني
على ان يحط عني وقاما البينة ووقتا وقتا واحدا فالبينة بينة المطلوب

انا منك بري وانت بري مني

كلها صالحه بجميع الدار

فالسنة سنة المطلوب في جحود ذلك والله أعلم بالصواب

الفصل الحادي والعشرون في البيع والسلم

نص الله لا بأس بأن يصالح الرجل في السلم على أن يأخذ بعض
رأس المال وعلى أن يأخذ منه نصف سلمه ويقيله في السلم
في النصف لأن الصلح على رأس مال السلم إقالة واستوفى بعض
السلم ولو استوفى منه جميع السلم جاز ولو أقاله في
الجميع جاز فإن أقاله في النصف واستوفى النصف كان
جائزا بما أن محمدا رحمه الله جعل الإقالة بلفظة الصلح إذا كان
الصلح على رأس المال ولم يجعل الإقالة بلفظة البيع وإن كان
مضافا إلى رأس المال لأن عقد السلم يقبل السلم برأس المال فلم
يكون ولا يجعل إقالة وإذا أقال صاحبه عن السلم على رأس المال
كان إقالة قال وإذا كان لرجل على رجل ثوب هروي سلم فصالحه
على نصف رأس ماله وعلى أن يعطيه نصف السلم فهو جائز الصلح
فجاء المسلم إليه بنصف ثوب مقطوع لم يجبر على أخذه قال
وإذا كان السلم إلى أجل فصالحه على أن يأخذ نصف رأس ماله
ونافعه بنصف السلم فيه ويعجله بنصف السلم قبل الأجل
فإن التعجيل باطل والإقالة جائزة ولو شرطها شرط فاسد

الإقالة في السلم بلفظ الصلح

الإقالة بلفظ البيع

لأن نصفه الإقالة ولا يصلح ما فيه شبهة إلا أن
الإقالة لا تبطل بالشروط الفاسدة ولو أقاله في هذا بخلاف
البيع فالبيع يبطل بالشروط الفاسدة والإقالة لا تبطل
ولو كان السلم كر حنطة حالا ولكن شعير إلى أجل وصورته
أن السلم إلى أجل في كر حنطة وجعل أجله إلى شهر وأسلم
إليه ذلك الرجل أيضا في كر شعير وجعل أجله شهرين حتى
شهر من وقت العقد فحل الحنطة فصالحه على أن يأخذ الحنطة
ويزيده في أجل الشعير كان جائزا ولو صالحه على أن يؤخر
الحنطة ويعجل الشعير لا يجوز ولو كان المسلم فيه كر حنطة إلى
أجل معلوم فصالحه على أن زاده في الأجل مدة معلومة على أن
حط عنه درهما من رأس المال فرد عليه كان هذا باطلا
ولو كان السلم حالا وبقية ما قلنا فيما قبله فصالحه على أن
يرد المسلم إليه درهما من رأس المال على رب السلم على أن الكر عليه
كما كان يعني على أن يؤخر الكر عليه إلى حاله حالا كما كان و
على أن أخره رب السلم شهرا فهو جائز قال في الكتاب
يعني محمد رحمه الله في سلم الأصل بما إذا صالحه على أن يرد
عليه درهما من رأس ماله على أن الكر عليه كما كان على حاله فالناس

لا إقالة ما لا يبطل بالشروط الفاسدة

اذا صالحه على ان يرد عليه دراهم من راس ماله على ان
يكون السلم سهما او اضاف بالحول وهذا الجواب يصلح
جوابا للمسالة الاولى لانه لا يصلح جوابا للمسالة الثانية
بعد هذا اختلف علماؤنا المشايخ بعضهم قالوا ان
محمدا رحمه الله ذكر مسالتين وحكى جواب احديهما وفي قول
محمد رحمه الله في كتبه مسالة هلك الشرا وبعضهم قالوا ان
محمدا رحمه الله اجاب عن المسالتين الا انه اخطا في جواب احديهما
وهكذا حكي عن عيسى بن ابان وكان الفقيه ابو بكر البلخي
استاذ الفقيه ابي جعفر رحمهما الله يقول كان محمد ان
المسالتين يصلح جوابا فيهما وكان يعرف من هذه الجملة
وبيانه اذا كان السلم حنطة فرد عليه المسلم اليه دراهم من
راس المال على ان يرد في اجل شهرا واذا اصالح رب السلم
مع المسلم اليه بعد طعام السلم على ان رد اليه نصفه او شيئا يكون
منه لا يكون واذا كان السلم كر حنطة فصالحه على نصف
كر حنطة على ان يراه عالي وهو جائز وكذلك لو كان السلم
كر حنطة جيدة فصالحه على كر حنطة ردية جاز ولو كان
السلم كر حنطة ردية فصالحه على كر حنطة جيدة لا

الاقالة في باب السلم هل يحتمل الفسخ

لا يكون ولو كان السلم كر حنطة ردية فصالحه على نصف
كر حنطة جيدة لا يكون في قول ابي يوسف الآخر وهو قول
محمد اذا كان راس المال عرضا فصالح رب السلم على راس
ماله فهلك العرض قبل القبض لم يبطل الاقالة وان اصاب
فيه لان الاقالة في باب السلم بعد وقوعها لا تحتمل النقض
بوجه من الوجوه بهلاك البدل او بعيبه والحيلة فيه ان
المسلم فيه وان كان هاهنا فقد اعطي له حكم العين ولهذا جعل
دينا في حكمين احدهما انه يقبل الاجل والثاني كحكم الديون
والثاني انه لم يسقط بلفظه الا انه مع ذلك اعطي له حكم الاعيان
ناظر فيما عدا هذين الحكمين اعطي له حكم العين واذا
كان عينا فهلاكه كان ما اذا لا يمنع الاقالة ابتداء وبقاء كما لو
اشترى عرضا بعرض فهلك احدهما قبل الاقالة او بعدها
جازت الاقالة ابتداء وبقاء واذا كان السلم حنطة وراس المال
مائة درهم فصالحه على ان يرد عليه مائتي درهم او مائة درهم على ان
او خمسين درهما كان باطلا وان اعاد الصلح من السلم على
من راس ماله كان جائزا وكذلك اذا قال خمسين درهما من راس ماله
كان جائزا بعد هذا اختلف المشايخ في قوله صالحه من السلم

على حسن جرمها من راس مال اه ان يصرفه الى في جنس السلم
اليه في النصف وان قال صالحتك من السلم على ان ترد على
راس مالك لا يكون سلما لقوله لا يكون الا اقالة في ذلك
ذلك في الاسلام واشار شمس الائمة السرخسي رحمه
الله عليها الى ان شرط الاقالة في هذا الوجه اصلا اسلم
ثوبا في كر حنطة ثم ان المسلم اليه بعد ما قبض الثوب السلم
ذلك الثوب او احترق ثم ان المسلم اليه الاول تصالح مع رب السلم
الاول على راس المال فهاهنا فصلان الاول ان يكون هذا
الصلح بعد ما عاد الثوب من المسلم اليه الثاني الى المسلم اليه
الاول وانه على ثلاثة اوجه الوجه الاول ان يعود الى
بسبب هو فسخ من كل وجه كالرد بخيار الرؤية او العيب
بقضاء او بغير قضاء في المجلس قبل قبض راس المال في السلم الثاني
وفي هذا الوجه كان على المسلم اليه الاول رد عين الثوب
الى رب السلم الاول وليس له رد القيمة ويجعل كان هذا الثوب
لم يخرج عن ملك المسلم اليه الاول وكذلك لو كان بدل الثوب شيئا
ملكه المسلم اليه بطريق الهبة ثم عاد اليه بالرجوع في الهبة فهو
فسخ سواء كان الرجوع بقضاء او بغير قضاء الوجه الثاني ان

ان يعود اليه بسبب هو تمليك مبتدا في كل وجه كالشراء
والهبة والميراث وفي هذا الوجه جوز رد السلم الى الاول
قيمة الثوب لا عينه فان اصطلحا على اخذ عين
الثوب ان كان هذا الاصطلاح قبل ان يقضي القاضي
عليه بقيمة الثوب لا يكون قياسا ويكون استحسانا
وان كان هذا الاصطلاح بعد ما قضى القاضي عليه بقيمة
الثوب لا شك انه لا يكون قياسا وهل يكون استحسانا
فيه اختلاف المشايخ الوجه الثالث ان يعود
اليه بسبب يشبه الفسخ والعقد كالاقالة والرد
بالعيب بغير قضاء وفي هذا الوجه جوز رد السلم الى الاول
قيمة الثوب لا عينه فان اصطلحا على اخذ عين الثوب
ان كان هذا الاصطلاح قبل ان يقضي القاضي عليه بقيمة
الثوب لا يكون قياسا ويكون استحسانا وان كان بعد ذلك
لا يكون قياسا واستحسانا بلا اختلاف بين المشايخ والله اعلم
الفصل الثاني ان يكون هذا الصلح من المسلم اليه
الاول قبل ان يعود الثوب من المسلم اليه الثاني او عاد
اليه الثوب فان عاد بعد ما قضى القاضي على المسلم اليه

الا ولى بعينه الثوب لا يكون اصطلاحهما على اخذ
العين بل يكون سبعا دالله الثوب الا ان يرد عليه
بالعيب بقضاء القاضي فانه يرد الثوب على رب السلم
الاول ويأخذ منه قيمته وان عاد اليه الثوب
بلا قضاء القاضي عليه قيمة الثوب لانه عاد بسبب
هو فسخ في كل وجه يرد الثوب على رب السلم الاول
وان عاد بسبب هو بيع كالهبة والبيع فانه عليه قيمة
الثوب لرب السلم الاول فان اصطلحا على اخذ العين
فيه قياس واستحسان وان عاد اليه بالشرى فاصطلحا
على اخذ العين فيه اختلف المشايخ على طريقين
الفصل الاول قال اذا كان لرجل على رجل حنطة
سلم فيه فاخذ منه كفيلا فصالح الكفيل رب السلم على راس ماله
على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله الصلح يكون موقوفا
على اجازة المطلوب ان اجاز جاز وصار هو رب السلم
راس المال وان ابطل بطل وبقي عقد السلم في الطعام
وعلى قول ابي يوسف رحمه الله الصلح جائز على كل حال فيصير
هو الطالب قبل الكفيل في راس المال وكانه على الكفيل قبل السلم

وصار

١٢٨

هنا

اليه في السلم وكذلك اذا كان للكفيل على رب
السلم اليه فصالح رب السلم فهو على هذا الخلاف
وكذلك لو اصطلحا الصلح على راس المال فهو على
هذا الخلاف وان صالح الكفيل رب السلم على طعام
مثل طعامه في الكيل الا انه اردى في الصفة بان كان
السلم طعاما جيدا فصالح الكفيل رب السلم على طعام
وسط او ردي كان الصلح جائزا ويرجع الكفيل على
المسلم اليه بالاصل باتفاق ولو وهب الطالب الكفيل
كله كان للكفيل ان يرجع بذلك على المكفول عنه
ولو صالح الكفيل الطالب من السلم على ثوب او على شيء
من المكيل لا يكون بخلاف لو صالح الكفيل المسلم اليه
على شيء سوى راس ماله كان جائزا ثم الكفيل اذا صالح
مع المطلوب في المطلوب عن امر الكفيل اما ان يرجع
رب الطالب بعد ذلك بشرط ادى الكفيل الطعام الى
الطالب بما جميعا وان رجع الطالب على المطلوب واخذ منه
الطعام كان له ان يرجع على الكفيل وكان للكفيل الخيار
ان شاء اوفاه طعام السلم وان شاء رد عليه عين ما اخذ

وإذا صالح الكفيل رب السلم على أن أدى دراهما في رأس
المال ففيه قضه لم يجز ولكن لو كان إذا صالح على أن زاد
للمسلم إليه مجموع حصته في السلم لم يجز   إذا جاء الكفيل
بالعوض منها فقلبه في الثلاثين أو العشرين أخذت [?]
فقال جعلها وأدى عليك دراهما فإن هذا لا يكون من المسلم
إليه عنه مما فليعود من الكفيل وإن لم يأخذ منهما الكفيل
م وقال أحد أو ذلك حصة فإنه لا يكون إلا في العشرين
ولا في الثلاثين ولكان في العشرين [?] من المسلم
إليه ولو قضاه الكفيل السلم في غير الموضع الذي
شرطه فقبله كان له أن يرجع على المسلم إليه في موضع
الشرط ولو كان الكفيل صالح الطالب على أن يعطيه
الطعام في غير موضع الشرط ويعطيه أجر الحمل إلى الموضع
المشروط لم يجز ويرد الطالب الطعام وإن أخذ ما
يوفيه الطعام في موضع الشرط ولو كان المسلم [?]
ليقبل الطعام في السواد فصالح الطالب الكفيل على أن يوفيه
إياه بالكوفة على أن يعطيه الطالب [?] درهما
لم يجز وإن كان الكفيل أوفاه الطعام بالكوفة من غير

صح

شرط رجع على المسلم إليه بالطعام في السواد لا في
الكوفة وإذا ادعى رجل قبل رجل طعاما ودراهم
ولم يخلطه سلم فصالحه من ذلك على عشرين دينارا
فهذا على وجهين إما أن يكون رأس المال الذي [?]
أو دنانير فإن كان رأس المال دراهم فهذا على وجهين
إما أن تتفرقا بعد قبض الدنانير أو قبل القبض فإن تفرقا
قبل القبض بطل الصلح فيما يخص الدراهم والسلم جميعا
وإن قبض الدنانير فالصلح فاسد في الكل هذا إذا
كان رأس المال دراهم فأما إذا كان رأس مال السلم دنانير
إن كان رأس مال السلم خمسة دنانير وقد شرط في الصلح
أن يكون رأس السلم خمسة دنانير والعشرين [?]
فيما حصته الدنانير كان الصلح جائزا في الكل ولو كان
[?] حصته الدنانير على رأس مال يكون الصلح في ذلك
جائزا فأما الدراهم فعلى حصة دنانير للسلم [?]
الصلح في الكل إذا [?] العشرين [?]
هنالك الكتاب وقد اختلف مشايخنا رحمه الله كان الفقيه
أبو جعفر الهندواني رحمه الله يقول إنه لا يكون في الفقه

وفي الوجهين جميعا

في حوالة [?]

أبو بكر البلخي إسناد الفقيه أبي جعفر يقول بأنه يكون
وكيلا فيما يحصل للمسلم من الصلح أداه للمسلم استحسانا
بعد أداء رأس المال والله أعلم بالصواب

الفصل الثاني في العيب وفي الصلح عن العيوب

هذا الفصل يشتمل على أنواع الأول قال محمد
رحمه الله في الأصل وإذا اشترى الرجل من رجل عبدا
بألف درهم وقبضه ونقد الثمن ثم وجد به عيبا فأنكر
البائع أن يكون باعه وهذا العيب به ثم صالحه
البائع على أن يرد على المشتري كذا درهما مسماة حالة أو إلى
أجل فهو جائز هذا إذا كان الصلح عن الكل وإن
كان على أن يكون نصفا ويكون للمشتري سوى حصة
العيب من الثمن في عينها يعود وإن صالحه من العيب
على دنانير نقدها قبل أن يتفرقا فهو جائز وإن
افترقا قبل أن يقبضه بطل الصلح وإن صالحه من العيب
على ثوب بعينه فهو جائز وإن صالحه على حنطة
بعينها جاز وإن تفرقا قبل القبض وإن كان بغير
عينه إن كان مؤجلا فإنه لا يجوز وإن كان حالا لأن

كان قبض الحنطة قبل أن يتفرقا جاز وإن لم يقبض
حتى تفرقا بطل الصلح وكذلك لو كان العبد قد حدث
به عيب لا يستطيع أن يرده أو مات عند المشتري أو أعتقه
قبل أن يعلم بالعيب ثم علم بالعيب ووقع الصلح
عن العيب جاز الصلح ولو قبله المشتري ثم اطلع
على عيبه ووقع الصلح عن العيب لا يجوز الصلح
والأصل في جنس هذه المسائل أنه متى بقي الرد
على البائع ولكن له الرجوع بنقصان العيب إذا
ووقع الصلح عن العيب يجوز وهي بعد الرد على المشتري
وليس له الرجوع بنقصان العيب إذا وقع الصلح عن
العيب لا يجوز وعن هذا قلنا لو أعتقه بعدما علم
بالعيب ثم صالح عن العيب لا يجوز لأنه ليس له الرجوع
بنقصان العيب وكذلك لو عرضه على البيع بعدما
علم بالعيب ثم صالحه عن العيب لا يجوز لما قلنا وإذا
اشترى الرجل عبدا بألف درهم وقبضه ثم باعه
من غيره ثم اطلع على عيب بعد ما اشتراه الأول فصالح
البائع الأول على دراهم فإنه لا يجوز فإن كان قبل

او

فلما بيع في يد المشتري الثاني ورجع على بائعه
بنقصان العيب ثم ان البائع الثاني صالح البائع
الاول على شيء فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله الصلح
باطل وعلى قولهما الصلح جائز وهذه المسئلة فرع
لمسئلة اخرى وهو ان المشتري الثاني اذا رجع على
بائعه هل يرجع بائعه على البائع الاول ام لا فعلى
قول ابي حنيفة رحمه الله لا يرجع وعلى قول ابي يوسف
ومحمد رحمة الله عليهما يرجع وهذه المسئلة معروفة في
البيوع فاذا لم يكن للبائع الثاني الرجوع على بائعه
عند ابي حنيفة رحمه الله فاذا اصطلحوا على شيء فقد
صالح عما ليس له وعلى قولهما لما كان للبائع الرجوع
على البائع الاول فاذا اصطلح فقد صالح عما هو حق له
فجاز الصلح وكذلك الثوب اذا حدث به عيب عند
المشتري الاخر فرجع على بائعه بالنقصان ليس لبائعه
ان يرجع على البائع ولم يذكر فيه خلافا منهم من قال
هو قول ابي حنيفة رحمه الله ومنهم من فرق لابي يوسف
ومحمد رحمة الله عليهما بين المسئلتين والفرق في ذلك

الملك للبائع الاول لانه يقول ملكك الذي يصلح منه
لا يملك فاذا لم يصلح فات الذي هو حقك
ولا يملكه الا حبسه عليه بحق فيها فصار كانه رجع
عليه ولو ان رجلا اشترى ثوبا فقطعه قميصا
وخاطه ثم باعه بعد ذلك او لم يبعه حتى اطلع على
عيب او كان اشترى ثوبا بطانة ثم اطلع على عيب ثم صالحه من
العيب على شيء كان جائزا وكذلك اذا صبغه
بصبغ احمر ثم باعه او لم يبعه حتى صالحه من العيب
ولو قطعه ولم يخطه حتى باعه ثم صالحه من العيب
لم يصح والسواد بمنزلة القطع عند ابي حنيفة
وعندهما بمنزلة القطع مع الخياطة وان كان
الثمن قليلا او هو دون الارش عينه وبين الكل
بقيا يصالح فصالح فان وقع الصلح
على بعض الثمن من جنسه فهو اسقاط لا استبدال فيجوز
حالا ومؤجلا سواء كان الثمن قائما في يد البائع او كان
مستهلكا وان وقع الصلح على خلاف جنس الثمن فهو
معاوضة فمتى حصل الافتراق فيه عن عين

بدين بعين وفي كل موضع حصل الافتراق عن دين
بدين لا يجوز وان كان الثمن مثليا او عروضا بعينه
فقبضا فتصالحه على بعض الثمن من ذلك المجلس
مؤجلا او بعينه فهو جائز لانه كان له ان ياخذ معوضا
عن الكل به فكذا وان كان له عرض فادعى نفسه
لم يجز الصلح على بعض الثمن من ذلك الجنس مؤجلا
وحالا الا اذا قبضه اياه في المجلس فافهم وكان نفسه
واذا صالحه من العيب على ثوب بعينه فهو جائز
شهرا فهو جائز هكذا ذكر محمد رحمه الله في الشرط
قالوا وتاويله اذا شرط ركوبه في المصر فاما اذا شرط
ركوبه خارج المصر او طول لا يجوز قالوا وفي
على هذا التفصيل في الحمل او الاصل واذا صالحه
من عيب امة على ان وجب نفسها منه صح
فكان هذا اقرارا بالعيب ومعنى ان له الهاء
نفسها منه على حصة العيب وهذا لان
لا يصح الا بمال فجعل حصة العيب مهرا لكون
به صرفه وكان تسليمه طالوا عنه لو كصه

الغيب كان ذلك اقرارا منهما بالعيب لان الشيء
لا يصح الا بمال فيعقد ذلك بشطر ان كان حصة
العيب عشرة فهي مهرها لا شيء لها غير ذلك وان
كان اقل من عشرة اكمل لها عشرة واذا طعن المشتري
بعيب ثم عرا عن ذلك لانه اشتراه ثم صالح البائع
عنها على ثوب جاز وان لم يسم العيب وجعل تسميه
مجمل العيب تسميه العيب والله اعلم
نوع اخر اذا صالح عن كل عيب على دراهم
معلومه جاز سواء طعن المشتري في عيب او لم يطعن
ولو سمى العيوب فيه بالطعن معلوم لا يجوز
في كان له على احدهم مجهوله لا يعرفان ذلك
لان الشراء فيه بالطعن معلومه لا يجوز وفي
صالح منها على دراهم معلومه كونه استحسانا ولو
طعن المشتري بالعيب فصالحه البائع على ان يبراه
عن ذلك العيب وعن كل عيب فهو جائز لما البراه
عن العيب المسمى وكذلك عن الكل ولما البراه عن
العيوب كلها فكذلك ههنا وفيه خلاف ابي ليلى

وكان ابو حنيفة رحمه الله يحتاط في ذلك ويقول يكتب
في صك الصلح برئ من كل عيب سمّيه وعرفه او يكتب
في الصك انه قد باع العبد وخرج عن ملكه ثم عاد الى
ملكه بصفقة او بشبه ذلك الشرط في هذا واذا هذا
حيله بالكلية الا ان الكرخي سلك احتياطه ولم يرد
الطامع عن نفسه كالشفيع يعلم بالشرى فهو والسلك كتب
ثم اعلمه الاشهاد واذا اصبح تشهد ويقول علمت الان انه
الصبح من ليله فهو لذلك واذا اصبح فالبايع يعيب
للآن والحق بنفسي ويرخص فيه للذي هاهنا وحيله
اخرى ان يعلو السري عيبه لمخاصمته في عيب يحد
به واذا خاصمه عرف العيب واذا خاصمه عرف العيب
بالملك البري الا البيع بنقصان العيب ولو خاصمه
في عيب وصالحه عنه ثم وجد به عيبا اخر فله ان يخاصمه
فيه والله اعلم **نوع اخر** رجل اشترى من رجل
امة بخمسين دينارا فقبضها ونقد الثمن ثم طعن المشتري في
عيب فاصطلحا على ان يقبل البايع الجارية ويرد على
المشتري تسعة وان نقص دينار فالزيادة جائز وهل يطلب

للبايع ما استفضل من الدينار او يلزمه الرد على
المشتري فهو على وجهين ان كان البايع مقرا بوجود هذا
العيب عنده فعلى قول ابي حنيفة ومحمد رحمة الله عليهما
يلزمه الرد وعلى قول ابي يوسف رحمه الله لا يلزمه الرد
هكذا ذكر شيخ الاسلام في شرحه وذكر القاضي الامام
المسند الاسبيجابي على قول ابي يوسف رحمه الله لا يطيب
له ايضا وهو ان اقاله بالثمن الاول او باقل منه جائز
فان كان البايع جاحدا لكون هذا العيب عنده فهو على
وجهين ايضا ان كان عيبا لا يحدث مثله في هذه المدة وبجوا
نه كالمقر فاما اذا كان البايع منكرا لكون هذا العيب
عنده وان كان عيبا يحدث مثله وان استفضل البايع
من الثمن يكون طيبا له بخلاف ما اذا كان مقرا بالعيب
ولم يذكر محمد رحمه الله في الاصل ما اذا لم يقر البايع بالعيب
ولم ينكره العيب هل يحدث مثله وذكر القاضي الامام المسند
الاسبيجابي انه يطيب له ما استفضل ولو كان اطلع من المشتري
نوعا وقبل منه السلعة على ان رد عليه الثمن كله كان للبايع
جائزا وهل يطيب للبايع الربح الذي اخذ من المشتري فهو

على المفصلة التي ذكرنا فيما إذا احسن البائع بشأني
الثمن في المسألة الأولى ولو كان مكان الثوب دراهم فإن
كانت الدراهم لا تحل إلا حين على كل حال وإن قبض ذلك
في المجلس فالجواب على المفصلة التي ذكرنا وإذا اشترى
من رجل ثوبا فقطعه قميصا ولم يخطه ثم وجد به عيبا فله
البائع أن كان عنده وصالحه البائع على أن يقبل الثوب
وحط المشتري عنه من الثمن مقدار ما هو كان جائزا ويكون
احتسب عند البائع من الثمن بمقابلة ما انتقص بفعل المشتري
والله أعلم. نوع آخر ظهر المشتري بعيب بعد ما باعه
ما طلبا على أن يحط كل واحد منهما عشرة ويأخذها الأخير
تماروا الحطوط وهي الأجير ما ... بحسب جائز وحط
المشتري للمصالح وحط البائع لا يكون ...
المشتري ما كان أن شاء أحد كان تسعون وتسعون درهما
ولك شائك وهذه المسألة تدل على أن المشتري إذا أخطه
صار مغبونا على وجه لا يسقط الناس في مثله ...
وادله الكتب سفارضه ظاهر ...
رحمه الله فيما اشترى ... خطه ... في المسألة ذكرنا فيه

المشهور أن ... أنه صار مغبونا

فس

الكتاب. وإذا اشترى طعاما في جعبه ثم علم بعيبه فله
الكتابة وهو جواب الثمن وجواب الكتب قال الشيخ الإمام
شمس الأئمة الحلواني رحمه الله كان القاضي الإمام يقول
الفقيه عبد الله كان يفتي بقول الكتاب إلا أن المشتري إذا صار
مغبونا وكان يقول ما كان في المسألة رواية ...
هذه المسألة يفعله الناس. ولو أن رجلا اشترى من رجل
ثوبا بعشرة دراهم وتقابضا فظهر المشتري بعيب بعد ما باعه
ثم اصطلحا على أن يأخذ الثوب بثمانية وعلى أن يحط
البائع الأول عن المشتري الثاني درهما من الثمن فإن هذا جائز
ويكون الثوب للمشتري بثمانية فإن وجد الرجل بالثوب عيبا
رده على المشتري الأول وأراد رده بعيب آخر سوى العيب الذي
حط البائع عن المشتري من أجله لأن الرجل علم بهذا
العيب وقت الشراء فيكون راضيا به ولا يرد به وله أن يرد بآخر
وجد عيبا آخر لم يرض به ثم أراد رده على المشتري الأول فله
المشتري الأول على بائعه فهو على وجهين إن قبله بغير قضاء
لا يكون له الرد على بائعه وإن قبله بقضاء كان له الرد على بائعه
وإذا وجد عيبا ... حط عنه درهما وإذا اشترى

ان يرده

الرجل يبيع نصف زرعه ويمسك نصفا فيسلمه المشتري الى
حصاد ليحصده فحصد متفرقا فعلى المشتري الا الذي عند الحصاد
كرى لو يحصد قاعة البائع واختصموا في ذلك واصطلحوا
على ان يعمل المشتري الزرع ويرد عليه الحصاد درهما
ويحط عنه البائع درهما وعلى ان يحمل الحصاد اجرة من
المشتري فذلك جائز وفيه صلح المشتري مع الحصاد
والبائع فيما لا يصلح المشتري مع كل واحد منهما على
وجهين ويفسد من وجه لما مع البائع فيكون الصلح معه
ان كان الحرث كله او بعضه عنده ولا يكون ان كان الحرث
الحصاد واما مع الحصاد فانه يكون ان كان الحرث كله او بعضه
عنده ولا يكون ان كان الحرث كله عند البائع فكان الرجحان لجانب
الحمل وعلى المشتري اجرة الحصاد لانه استوفى عمله
اذ لو وقع الصلح على ان يعمل البائع الزرع قال الشيخ ابو ابراهيم
الوجه فيه انه انكاد يكون رحمه الله هنا انما هو اذا
على ان يعمل البائع ويغرم له الحصاد درهما ويترك
درهما له فيكون ... وهو غلط لانه اشترط
على المشتري ان كان يجعل ان البائع جاهد ... فشرط

الدرهم على الحصاد للبائع باطل لانه ما كان ... ويبقى الحصاد
... لصاحبه وفي زعمه انه يملك ... [illegible]
المشتري بعدما يحصد في يد الحصاد فاشترط اهل البلد جهة
... الا ان يكون تاويله ان يضمن الحصاد الدرهم ... المشتري
بما اشترى ... ذلك الى البائع ليقبل المبيع منه فيحسبه
يكون قال الشيخ ابو اسحاق رحمه الله تاويل المسألة ان يقع الصلح على
ان يعمل البائع الزرع من المشتري وعلى ان يحط المشتري عن البائع
درهما ويأخذ المشتري من الحصاد درهما ويعطيه المشتري اجرة
فلم يجز ان يصالح المشتري مع البائع على ان يعمل البائع الزرع
ويحط عنه درهما ثم البائع يصالح مع الحصاد ... الحصاد
درهما ويعطيه اجرة لانه خصومة بين البائع والحصاد وليس بين
البائع والحصاد ... يعطيه اجرة فاما المشتري
فله ان يخاصم مع البائع والحصاد ... صلح معهما
لان المشتري ... للحصاد ويكون اجرة الحصاد على
المشتري والله اعلم. بيوع احمد رجل اشترى ...
... [illegible]
... [illegible]

حالة البائع مع الموكل ... عن العيب علمه

يكون الصلح باطلا وفي الاستحسان يكون جائزا لانه
واذا اشترى الرجل عبدا من رجل وقبضه فطعن
بعيب فادعى ان البائع قد دلسه له فصالحه
البائع على ان حط عنه من الثمن مائة على ان يبراه
عن كل عيب واقام رجل اخر بينة انه كان له من اشترى
هذا العبد له وقال لا ادري بصلحه فان الصلح
للمشتري والبائع هو الامر والله اعلم بالصواب

الفصل التاسع والعشرون في صلح المكاتب والعبد المأذون

قال محمد رحمه الله واذا صالح المولى
مكاتبه من مكاتبته على الف درهم على ان يعجل له بعض
المكاتبة فعجلها او حط المكاتبة فان المكاتب مال
للمولى حتى يؤدي [illegible] في قول علمائنا
رحمهم الله وقال الشافعي رحمه الله لا يكون واحتجوا
عليه لو باع من مكاتبه درهما بدرهمين فانه لا يكون قال
ولو صالحه بعد ما حل مال المكاتبة على ان حط بعضا ويعجل
له بعضا كان جائزا قال ولو صالحه من المكاتبة في
دراهم على دنانير يعجلها له كان جائزا قال وكذلك لو صالحه

على دنانير الى اجل لم يجز قال ولو كانت المكاتبة
دراهم فاصطلحا على ان يبطلا الدراهم ويجعلا
الكتابة على الف [illegible] دينار كان جائزا وفرق بين
هذا وبين ما اذا صالحه من الدراهم على دنانير الى اجل
ذكر انه لا يكون قال ولو صالحه على ان يبطل الكتابة
بالدراهم ويجعلها مكاتبة [illegible] الى اجل فحل الاجل
فصالحه من ذلك على [illegible] كان جائزا
قال ولو كانت المكاتبة الف درهم فادعى المكاتب انه
قد اداها وجحد المولى ذلك فصالحه على ان يؤخر
[illegible] بعضا كان جائزا قال واذا ادعى
المكاتب على رجل [illegible] فجحده الرجل فصالحه المكاتب على
ان حط عنه النصف وادى النصف [illegible] على
ان لا يكون للمكاتب على ذلك بينة [illegible] فان كان
للمكاتب على ذلك بينة فان الحط لا يجوز [illegible] الباقي
[illegible] على ذلك بينة فالحط جائز لانه [illegible] على
[illegible] واذا حط البعض [illegible]
لمكان الاجل كان هذا [illegible] والمكاتب لا يملك ذلك

فاما اذا لم يكن على ذلك بينة فليس للمكاتب امكان
الاصل لما انه يجحد الدعوى لخصومه ولما بينا فان
قال فهو يجحد الدعوى لخصومه وهذا لانه انبع
الاب او الوصي اذا ادعى على رجل للصغير
ثم صالحه من ذلك على النصف نظر فان كان على الذي عليه
عادلة للصبي فالصلح باطل لانه تبرع وان لم يكن
على الذي عليه عادلة للصبي جاز الصلح لانه ليس
المجرد الدعوى فاسقاط نصفه فهو جحد محض
للدعوى جدا اذا حط المكاتب فاما اذا اخر فانه
يجوز ما يجوز اذا كان الدين من عوض واما اذا كان
بالقرض فانه لا يجوز تاجيله فالعبد اذا باع المكاتب جارية
وطعن المشتري فيها بعيب فصالحه على ان حط عنه
شيئا من الثمن فانه يكون استحسانا وفي القياس لا يكون
ثم اذا حط شيئا من العيب ان كان ما حط مثل
نقصان العيب او اكثر بما يتغابن الناس في مثله او اقل
فانه يكون بعد الحط جميعا فاما اذا كان اكثر من نقصان العيب
بما لا يتغابن الناس في مثله يكون باطلا على ان احد الف

يكون عند ابي حنيفة رحمه الله ولا يكون عندهما كما لو
اشترى المكاتب او باع بغبن لا يتغابن الناس في
مثله فانه لا يكون عندهما ويكون عند ابي حنيفة
فهذا على ذلك قال ولو ادعى رجل على المكاتب دينا
فجحده المكاتب ثم صالحه على ان اخره اليه بعضه
وحط عنه بعضا فان هذا جائز فرق بين هذا وبينما
اذا اصطلح الاب او الوصي بشيء من مال الصغير مع
مدعي الدين على الصغير وليس للمدعي بينة فانه لا يجوز
والفرق اذا كان تبرعا وهو ينفذ ذلك من المكاتب
قال واذا اخذ المكاتب بالدعاء رجل عليه مالا فاعطى
على ان يصالح بعضا واخر بعضا فلم يكن فهذا على
وجهين اما ان ادعى في يد المكاتب شيئا ما اليه حاله
الكتابة او لم يكن في يده شيء فان لم يكن في يده شيء فانه
لا يكون هذا الصلح وانما يكون للمولى لا لكن اني لا يكون
في ملك المولى حتى لا يواجه العبد الحال فاما في
العبد فيكون جائزا بعد العتاق اذا كان الما
مخالطا الا ان يكون عليه بينة تلك فيك الحجر فانه

حتى يكون صلحه وان كان في يده شيء من الكسب
في حالة الكتابة جاز الصلح عليه بحسبه وان
لم يكن للمدعي على ذلك بينة والعبد اذا ادعا مولى
المكاتب عليه دينا وصالحه المكاتب على ان يحط عنه
بعضا واخر بعضا فهو جائز وان ادعا المكاتب
على مولاه مالا وجحد المولى وصالحه على ان يحط بعضه
واخر بعضه فالجواب فيه كالجواب فيما لو ادعا على اجنبي
ان كان له بينة على ذلك لم يجز وان لم يكن له بينة
جاز صلحه وان كان للعبد المأذون دين على رجل وصالحه
على ان حط عنه بعضا واخر عنه بعضا فالجواب فيه
في المكاتب اذا كان للعبد بينة لا يجوز الصلح وان لم يكن له
بينة يجوز الصلح ولو ادعا رجل على العبد المأذون شيئا
وصالحه العبد عن جحود او عن اقرار على ان يحط عنه
الثلث واخر الثلث وادى العبد الثلث فهو جائز ولو
حجر المولى عليه ثم ادعا رجل عليه دعوى ولم يكن له
بينة فصالح العبد معه فان لم يكن في يده مال من كسب
التجارة لا يكون الصلح بين مولاه لا يكون الصلح في حالة
لا يجوز

المولى فاما في حق العبد فهو جائز حتى يعتق ثم يطالب
وان كان في يده مال من كسب التجارة فالمسألة على الاختلاف
التي ذكرنا في المكاتب واذا كان في يد العبد المحجور
عليه متاع لمولاه فاستهلكه رجل جاحد لذلك المتاع فصالحه
العبد من ذلك على دراهم فالجواب فيه كالجواب في
المودع اذا اصطلح على الوديعة المستهلكة ولو ان
عبدا محجورا عليه ادعا على عبد تاجر دينا وصالحه
على بعض ما ادعاه فان كان للمدعي على ذلك بينة لا
يجوز الصلح وان لم يكن له بينة جاز ولو كان الذي
عند الاخر وادعا عليه عبد محجور الحكم هكذا
الصلح سواء كان للمدعي بينة او لم يكن لكنه يرجع به
بعد العتق والله اعلم

الفصل الرابع والعشرون في صلح اهل الذمة

كل صلح جاز بين المسلمين جاز فيما بين
اهل الذمة وما لا يجوز بين المسلمين لا يجوز بين اهل الذمة
ما خلا خصلة واحدة وهو الصلح على الخمر والخنزير فانه
يجوز الصلح عليهما فيما بينهم والله اعلم

الفصل الخامس والعشرون في الصلح في الرهن والبيع الفاسد والصرف

وإذا ادعى رجل عبدا في يدي رجل أنه رهنه إياه بألف درهم
كانت له عليه فقال الذي في يده العبد عبدي والمال لي عليك
فاصطلحا على أن يبيعه المرتهن من الإمام الذي ادعى عليه ويرد
لم يجز وليس للمدعي خصومة في العبد فهذا الصلح
جائز وإذا أقر المرتهن بقبض الألف الصلح أن العبد كان رهنا
في يده لا يستقيم الصلح ولو كان العبد في يد المرتهن فقال
رهنته مني بألف لي عليك وقال الراهن لك علي ألف إلا أني
ما رهنتك العبد فاصطلحا على أن زاده المرتهن خمسين
درهما أو نقصا على أن يكون العبد رهنا بالألف والخمسين
فهذا الصلح جائز أيضا ثم لو نقص العبد فهو بالألف
يعني بالمائة والخمسين وإن اصطلحا على أن يهب منه المرتهن
خمسين درهما على أن يجعل الراهن العبد رهنا بالألف فإن هذا
الصلح فاسد وللمرتهن أن يرجع في هبته وللراهن أن يرجع
في رهنه ولو اصطلحا على أن يرد المرتهن خمسين من الألف
على أن يجعل الراهن العبد رهنا بالخمسين الباقية فهذا جائز
ولو ادعى المرتهن ثوبا في يد الراهن أنه رهنه إياه بعشرة دراهم
أو رهنه إياه وأقر أنه لم يقبض الرهن فقال الراهن لك علي عشرة

لك علي الألف إلا أني لم أرهنكه فاصطلحا على أن يحط المرتهن
عنه درهما لم يقبض الراهن الثوب فهو جائز وكذلك لو
اصطلحا على أن يقرضه المرتهن درهما ليجعل الثوب رهنا عنده
فهو جائز وكذلك لو اصطلحا على أن يرهنه إياه ليحط عنه
درهما أو يقرضه درهما جمعا بين الحط والزيادة وإنه جائز أيضا
فإن لم يرهنه الثوب فبدا له في المسألة فله ذلك إلا أن
الحط لا يبطل ولو رهن رجل رجلا متاعا بمائة درهم وقيمة
المتاع مائة درهم فهلك الرهن في يد المرتهن واختلف الراهن
والمرتهن فقال المرتهن هلك المتاع عندي وقال الراهن لم
يهلك فاصطلحا على أن يرد عليه المرتهن خمسين درهما وأبرأه
من المائة فالصلح باطل في قول أبي يوسف ولو أقر المرتهن
أنه باع المتاع بمائة درهم وقال للراهن وكلتني بالبيع وقال
الراهن ما وكلتك بالبيع وقيمة الرهن مائة درهم فاصطلحا
على أن أبرأه من المائة وزاده المرتهن خمسين درهما كان ذلك جائزا
فإن ظهر المتاع بعد ذلك عند المرتهن وقال لم أبعه فالصلح
جائز وليس لصاحب المتاع على المتاع ولو لم يكن شيء من ذلك
ولكن الراهن فادعى أهل له المتاع كله وإن كان أعاره للرهن

فاصطلحا على أن أقر المرتهن بذلك فإن المرتهن لا يصدق
على قبض الراهن وإذا ابتاع المسلم من المسلم جارية بخمسين بعينها
فاصطلحا على أن يسلم الجارية للمشتري بهذه الخمسين وعلى أن يزيد درهم
يعطيها إياه المشتري للبائع فإن هذا لا يجوز وإذا اصطلحا
على أن يسلم الجارية للمشتري بما بعدها من عشرة كان جائزا وإذا
كان البائع في يده حل وادعا أنه قال أنا أتصدق بها عليه
وقبضها وقال فلان وهبها لك وأنا أريد الرجوع فيها
فاصطلحا على مائة درهم على أن يسلم له البائع صدقة فهو
جائز لأنه ليس لمدعي الهبة الرجوع في الهبة وكذلك
لو ادعى الذي في يده البائع بعد الصلح أنها هبة فإن ادعى الواهب
لن يرجع فصالحه على درهم حتى يسلم له البائع جاز وإذا جحد
رب البائع الهبة أو الصدقة وادعى أحد دابة فصالحه
الذي في يده على ثوب على أن يسلم له البائع ما ادعى من
الصدقة جاز قال وإذا اصطلحا على أن يكون البائع بينهما
بالسوية نصفان على أن رد الذي في يده البائع مائة درهم جاز والصلح
جائز ثم قال محمد رحمه الله في الكتاب وهو الصلح على النصف
وإن كان غير مقسوم قال وإذا كان في يدي رجل عبد فادعا

رجل أن يتصدق عليه وقبضه وكل الذي في يده العبد ذلك
والمدعي منه الذي في يده العبد ثوبا فيقبضه الذي صالحه
على أن يبرئ من دعواه في هذا العبد فهو جائز والله أعلم

الفصل السابع والعشرون في المتفرقات

رد الخصوم إلى الصلح

قال محمد رحمه الله عليه ينبغي للقاضي أن يرد الخصوم
مرة أو مرتين إذا كان يرجو الاصطلاح فيما بينهم وإن كان
لا يرجو الاصطلاح فيما بينهم بأن يقولوا لا نريد الصلح
وطلبوا القضاء فهذا على وجهين الأول أن لا يكون
وجه القضاء مستبينا للقاضي وفي هذا الوجه يردهم
إلى الصلح وإن طلبوا القضاء صيانة له هكذا ذكر شيخ الإسلام
خواهر زاده رحمه الله قال وهو نظير ما لو وقع له إشكال في حد
لأجل المشورة بأمر غيره إلى الحكم عنه فإن القاضي لا يقضي
وإن طلبوا القضاء بل يأمرهم بالصلح وحكى شمس الأئمة الحلواني
في هذا الفصل تفسيرا عن بعض الأئمة وبعضه الحكم فيما بينهم أن القاضي
الوجه الثاني أن يكون وجه القضاء مستبينا للقاضي وأبوا
الصلح وفي هذا الوجه القاضي يقضي فيما بينهم هكذا حكى
شمس الأئمة السرخسي وحكى شيخ الإسلام أن الحيلة على الفصل أن

الصلح عن الظلة الشارعة الى الطريق

وقطعا لخصومته من احد شريكين وهي بينهم ولدفعهما الى الصلح
وان قطعا لخصومته من المحاربة او من اهل البلد او من اهل
فلسين يردهما الى الصلح من بين او بلبا وان ابوا الصلح وان كان
للرجل ظلة سابقة او كنيف شارع على طريق العامة في حانم
لبستان في طرحه فصالحه صاحب الظلة على دراهم مسماة على
ان يتركها فالصلح باطل وان كان لرجل صالح صاحب الظلة
على دراهم على ان يترك الظلة جاز الصلح اذا كان في ذلك
صلاحا للمسلمين ووضع تلك الدراهم في بيت المال وكذا اذا
الصلح على الطرح لان فيه الصلح على ان يعطي صاحب الظلة
دراهم مسماة الى هذا المخاصم ليترك المخاصم الظلة جاز
الصلح على كل حال وان اخذ صاحب الظلة دراهم من المخاصم
ليطرح الظلة ان كانت الظلة قديمة كهيئته وان كانت حديثة
اجعل فيه للمشاع والصحيح انه لا يكون واما اذا كان
لا يعرف حال الظلة لا يكون ايضا على الوجه الاول
على طريق العامة ان ما يكون على طريق العامة اذا لم يعرف حاله
يجعل حديثا وفي هذا قالوا للامام في نقضها اذا كان لا يعرف حالها
يعلم ان حكم هذه الظلة اذا لم يعرف حالها وحكم الطريق وصفتها

سقف سفل وان كانت الظلة على طريق خاص في سكة غير
نافذة فان وقع الصلح على ان يأخذ المخاصم دراهم مسماة
من صاحب الظلة ويترك الظلة لا يكون اذا كانت الظلة قديمة
وان كانت حديثة ان لم يكن المخاصم من اهل تلك السكة وليس له حق
ليس بحيث الظلة يوقف الصلح على اجازة من له حق المرور
واما اذا كان المصالح من اهل تلك السكة ان اضاف الصلح الى جميع
الظلة فالصلح يصح في حصته ويوقف في حصة شركائه
فان اجاز شركاؤه جاز الصلح في الكل وان لم يجيزوا اصلحه
في ربع الظلة لا شك ان الصلح يبطل في حصة شركائه
متى كان لصاحب الظلة ان يرجع على المخاصم بحصة شركائه
ان كان دفع اليه جميع بدل الصلح وهل يرجع بحصته
اصله للشاك فيه فمشايخ انه لا يرجع عليه واما اذا كان
الصلح مضافا الى حصته خاصة فان كان الصلح بعد ذلك
يبطل لان بعض الشركاء يترك الظلة يسلم له جميع بدل الصلح
ولا يترك الظلة هل يرجع صاحب الظلة على المخاصم بحصتهم
الا ما فعله على الاختلاف وان كان لا يعرف حال الظلة
لا يكون الصلح اذا كان في سكة غير نافذة اذا لم يعرف حاله يجعل
قديما

بخلاف ما اذا كان على طريق العامة فلهذا لم يكن لاحد
رفعها وكان كالجذوع الشاخصة في دار انسان اذا كان
لا يسوى حالها كما فيه حتى لا يكون لصاحب البناء
رفعها ولكن صاحب الجذوع يسئل ان يتركها واما
اذا وقع الصلح على الطرح فان وقع الدفع على الصلح
على ان يحط المخاصم دراهم ليترك الظلة بعينه فهو جائز
على كل حال لان صاحب الظلة صار بهذا مشتريا ظلته
بمال معلوم فيجوز وان وقع الصلح على ان يحط صاحب الظلة
من المخاصم دراهم ويترك حالها لانه كانت الظلة قديمة ولكنه
اذا كانت حديثة او لا يسوى حالها قال شمس الائمة السرخسي
رحمه الله تاويل هذا ان الظلة كان على بناء مبني على الطريق
الظلة يدعي ملك ذلك الموضع لنفسه او يدعي حق قرار الظلة
بسبب صحيح فيسقط حقه بما اخذ من المال طريق الصلح على الانكار
قال شيخ الاسلام رحمه الله وما ذكرنا من الجواب فيما اذا كان عيننا فلم
وما قبله اذا كان دارا بين شركائهم او اصحاب شركائهم
مساكن ومجالس فيعطيهم طريقا فيكون الطريق ملكا لهم
واما اذا كانت السكة في ايديهم لا يحيط بان يسوده او يرفعها

هذا الطريق الخاص والجواب فيه كالجواب في طريق العامة
واما اذا اراد رجل احداث ظلة في طريق العامة فلكل من العامة
والصحيح من مذهب ابي حنيفة رحمه الله ان لكل واحد من اهل
الخصومة حق المنع وحق الطرح وعلى قول محمد رحمه الله له حق الخصومة
في المنع من الاحداث وليس له حق الرفع وقال ابو يوسف رحمه الله
ليس له حق المنع ولا حق الرفع واما اذا كان ذلك في طريق غير
فلكل واحد من اهل الخصومة حق المنع والرفع جميعا وان كان الذي
احدث الظلة في سكة غير نافذة فانه لا يعتبر فيه الضرر
من حالها ليس الضرر حق اذا لم يدخل على اهلها ضرر الا حق
وشبه ذلك بالجلوس على قارعة الطريق للبيع والشراء
بالشمس واما الكلام في الاباحة وعدم الاباحة ذكر ابو جعفر
الطحاوي انه يباح احداث الظلة على طريق العامة وان لم يكن
لاحد ان يخاصم في ذلك وبعد مخاصمة انسان لا يباح له الاستقرار
وبانه يترك الظلة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله عليه ان يترك
الا يباح اذا كان ذلك مما لا يضر بالعامة واذا كان لانسان
ظلة في طريق فخرج سقفها الى الجار واراد ان يقطع السقف
فصالحه رب الظلة على دراهم مسماة على ان يترك الظلة فان ذلك لا يجوز

احداث الظلة في الطريق

في سقف الظلة الى الجار

ولو كان في مسئلة الظلة على سكة غير نافذة ان اجاز
اهل السكة في ذلك فصالح صاحب الظلة معهم على دراهم
مسماة ليترك ظلته كان الصلح جائزا حتى لم يكن لهم ان ينقضوا
الظلة بعد ذلك ولو كان ذلك على طريق العامة فصالح
صاحب الظلة مع الامام على دراهم مسماة ليترك ذلك كان
جائزا وهذا لان الاخذ بالصلح حتى يكون للكافة على مصرف
في الطريق وفي الموضع جعلنا الصلح وقع على الهوا
وبيع الهوا واجارته مقصودا باطل وان الفرق الصحيح
الفقيه ابي جعفر ان القياس في الظلة ان لا يجوز الصلح
من بيع الهوا مقصودا الا انا تركنا ذلك لتعامل الناس في
حاجتهم الى ترك الظلة على حالها لان التعامل في السقف
الا انما السقف ليس بطريق حاجتهم الى ابقاء الظلة فوجب
الرد الى القياس في هذا قلنا انه اذا كان بين رجلين اقتسما
على ان يكون لاحدهما علو ووضع الجذوع على حائط و
الاخر كان جائزا للتعامل ولو كان شرطا في قسمتها على ان
هو وضع السقف في نصيب الاخر كان باطلا لعدم التعامل
اذا وقع الصلح على الترك فاما اذا وقع الصلح على القطع

القطع فهو على وجهين ان اعطى صاحب النخلة جاره
ليقطع كان جائزا وكان بمنزلة صاحب الظلة اذا اعطى
المخاصم دراهم لينقض الظلة كان جائزا وان اعطى الجار
دراهم صاحب النخلة ليقطع كان الصلح باطلا قال ولو
ان نخلة ادعاها على رجل فصالحه صاحب الارض
من ذلك على دراهم مسماة فالصلح جائز قال ولو كانت
الارض لرجلين فيها نخل لهما فادعاه رجل فجحداه فصالح
احدهما على ان اعطاه دراهم على ان يسلم نصف النخل
للمدعي هل يجوز هذا الصلح فهو على وجهين اما ان يكون
النخل مشتركا او غير مشترك فان كان النخل مشتركا كان الصلح
جائزا وان كان النخل غير مشترك فانه لا يجوز الصلح
الا برضا صاحبه وهذا بخلاف ما لو صالح على ان
يسلم له نصف الارض مع النخل على دراهم كان جائزا
هذا الذي قلنا اذا كان النخل مشتركا فاما اذا كان
النخل كله لواحد في البستان وادعاه فاعطاه المدعى عليه دراهم
على ان يسلم له نصف النخل بغير ارض ان كان مشتركا فانه يجوز
وان كان غير مشترك وقد صالحه على نصف النخل بغير ارض

فانه لا يكون وفي الفتاوى سئل ابراهيم بن يوسف
عمن له على رجل الف درهم والمطلوب ينكر ذلك فقال
الطالب للمطلوب صالحتك على مائة من الالف التي عليك
لو ابيت عن النصف او لم تفعل وان ابيت عن النصف
قال هو جائز فرد المطلوب على الطالب في الحكم ولكن
لا يراد به وكذلك الطالب اذا لم يجد الا المعتاد
للمطلوب على ما صح في الحكم ولم يحله فيما بينه وبين
الله تعالى رجل اشترى من رجل ضيعة ولم يقبضها حتى ان
البائع باع هذه الضيعة من رجل اخر فسلمها اليه
الاول ان يخاصم المشتري الثاني في الضيعة فقال له
المشتري الثاني صالحني على الف درهم من الدراهم
الضيعة على ... فهو جائز ويصير الضيعة ملكا
للثاني من جهة المشتري الاول لانه يشتري ما اعطاه
على هذا الشرط وهذا على قول ابي حنيفة وابي يوسف
ظاهر لانهما اجازا بيع العقار قبل القبض واما محمد لا يرى
بيع العقار قبل القبض ولا يكون هذا الصلح عنده وفي
الفتاوى الصغرى اذا كان للرجل على رجل الف درهم فصالحه

١٥٢

دراهم مجهولة بالوزن لا يكون ولو اعطاه على وجه الصلح
لو ان احدا من الورثة اخذ جميع التركة بالتغلب
واستهلكها فالتركة عروض وحيوانات ثم ان هذا
المستهلك صالح بقية الورثة على دراهم او دنانير
مؤجلة فهذا لا يكون والصحيح من الجواب ان يقال
على قول ابي يوسف ومحمد لا يكون ... يجب
التسليم وعلى قول ابي حنيفة يكون صورته يعتبر العوض
الورثة اذا كان غاصبا وطمع ... البعض ...
امراة الميت وابن صغير له فصالح الوصي امراته عن نصيبها
على بدل معلوم من تركته فالفتوى وفي الاجناس
ان الوصي اذا صالحها لكون نصيبها للصغير جاز وان
صالحها لكون نصيبها لجميع الورثة لا يكون الا على حقها
وفي دار هي ميراث لجماعة فصالح احد الورثة المدعي
على دراهم مسماة على ان يكون المدعي له خاصة جاز
هكذا في فتوى بعض مشايخنا وقد ذكرنا ان الصلح
اذا وقع عن مجهول يحتاج الى التسليم لا يكون ولم يعطا
هنا في جميع الورثة يحتاج الى التسليم فافهم ... الورثة

ورد فتوى
بعض البلد

سوى الصالح فكيف يمكن كون هذا الصلح وفي
مجموع النوازل سئل شيخ الاسلام ابو عطاء بن حمزة
عن رجل له قبله مال في الديوان بغصب او غلة
دين له فطلب منه الوارث بعد ذلك وعلى الميت
دين يعرفونه المدعى عليه تمام ذلك فصالح الوارث
عما عليه او في يده على مال معلوم من مال نفسه
قال ليس بهذا الصلح وفي ترتيبه بأس وفي
الفضلي الاسكاف سئل عن [illegible] اقوام
واحد الاسكاف [illegible] فصالح معه على شيء
ان كان ما سرق قائما لا يجوز الصلح [illegible]
وان كان مستهلكا [illegible]
يكون الصلح على [illegible] بخط [illegible] الاولى
المودع والغاصب هو الصلح واسقاط الضمان الا ان
هذا كان لو كتب فلا يكون صلحه على خط الشيء وفي مجموع
النوازل [illegible] ادعى على رجل دينا [illegible]
دراهم وكتب [illegible] المدعى عليه ثم صالحه
على الف درهم جاز الصلح وتوقف هذا الصلح نفاذه

في حق الكرم وفي حق الدار لانهما اسقاط البعض الحق
وحطا عن الباقي ويقسم الالف على خمسة الاف وعلى
الكرم على قدر القيمة حتى يظهر حصة الكرم ويجوز
الصلح بحصة الكرم معاوضة وبحصة الدار
حطا واسقاطا وفيه ايضا سئل نجم الاسلام
عطاء بن حمزة عن صحة خط صلح [illegible] وكان فيه
ادعى فلان على فلان مالا معلوما ولم يبين صالحه من
ذلك على مائة الف [illegible] وكان في اخره وابرأه
عن جميع دعاويه وخصوماته فقال الصلح غير
صحيح وفيه ايضا سئل عن الصلح على الانكار
على دعوى فاسدة هل هو صحيح قال لا لانه لصحة
الصلح على الانكار يعتبر صحة الدعوى قال في
الاصل ادعى في غنم رجل صوفا فصالحه على صوف
هذه الاغنام على ان يجزه الحال جاز في قول ابي يوسف
ولم يجز في قول محمد ولو صالح على صوف ظهر غنم اخر
لا يصلح المشايخ فيه على قول ابي يوسف رحمه الله
ولو صالح على اللبن الذي في ضرعه او على الولد الذي

الصلح على الانكار على دعوى فاسدة

الصلح على صوف على ظهر الغنم

الصلح على الولد الذي في البطن او على اللبن الذي في الضرع

فی بطنه لا یکون بالاتفاق واما بیع الصوف الذی على ظهر
الشاة فی ظاهر الروایة انه لا یجوز عند الکل وروی عن ابی یوسف
فی الاملاء انه اذا باعه بشرط ان یجزه من ساعته یجوز وهبة
الصوف على ظهر الغنم اذا سلطه على الجز یجوز باتفاق
الروایات وهبة اللبن فی الضرع لا یجوز فی اصل روایة
کتاب الهبة وان سلطه على الحلب هو الصحیح وان الصلح
على قوائم الخلاف یجوز کما یجوز بیع قوائم الخلاف عند الکل
ادعى اجمة فی ید رجل جحدها فصالحه منها على ان یسلم
صیدها للمدعی سنة لم یجز فان لم یکن الصید الا فی
الاجمة مملوکا للمدعى علیه لا یجوز الصلح على کل حال لانه اخذ
السمک وان کان یصاد بالید بان کان اجمة وارسله فیها اجمة
لکان یحبسه لانه لا یقدر على اصطیاده بدون الصید کما یکون
السمک وان کان یحبسه لا یقدر علیه احد الا باصطیاد لا یجوز الصلح
کما لا یجوز بیع الصلح على مجاری دجلة معلوم من هذه الجملة
لو على عشرة ابطال مسماة من لحم هذه الشاة وهی حیة وعلى
ابطال مسماة من جبن هذا السمسم لا یجوز والحاصل ان کل
صلح جاز فی بلد الصالح علیه الى بعض السنة لا یجوز کما فی السلم

صالحه من الدین على طعام الى اجل لا یجوز واذا اوقع المدعی
بما سمى بالتعیین فقال المدعى علیه للمدعی صالحنی لان زین
ما عاش من دراهم ... سود ... فقال المدعی فعلت لا یتم
الصلح ما لم یقل المدعى علیه قبلت لانه طالب للشیء
ومن طلب شیئا من غیره فقال ذلک الغیر بعت لا یتم البیع ما لم
یقل الطالب قبلت وکذلک اذا وقع الدعوى فی الاعیان
بالتعیین کالدراهم والدنانیر وطلب الصلح على جنس
فاما اذا وقع الدعوى فی الدراهم او الدنانیر وطلب الصلح
منه على ذلک الجنس تم الصلح بقول المدعی فعلت ولا
یحتاج الى قبول المدعى علیه واذا ادعى على رجل ان له
خمسون دینارا فی یده مال الشرکة وعلیه خمسون دینارا قرضا
فقال المدعى علیه بعض مال الشرکة ثم اصطلحا على خمسین دینارا
لا یجوز الصلح فی حصة الشرکة ویجوز فی حصة القرض
وان انکر المدعى علیه مال الشرکة ثم اصطلحا فالصلح جائز
فی حصة الشرکة والقرض جمیعا واذا اصالح عن الدین على عین ثم
انهما تصادقا على انه لا دین بطل الصلح هذا هو المذکور فی عامة
الکتب وروی بشر عن ابی یوسف فی رجل ادعى على رجل الف درهم

وادا قال المدعی ... مع المدعی ...
[illegible] ... الشرکة ... [illegible]
[illegible] ... مطلقا ... [illegible]

بیع الصوف على ظهر الغنم
هبة الصوف على ظهر الغنم
الصلح على قوائم الخلاف

وصالحه البائع عليه على عبد له ثم تصادقا على أن ليس
عليه شيء فالعبد يرجع إليه بالخيار إن شاء رد العبد على
صاحبه وإن شاء أمسك العبد ورد عليه ألف درهم
وفي نوادر ابن سماعة عن أبي يوسف في رجل باع عبدا بألف
درهم وقبض الثمن ولم يدفع العبد فضمن رجل للمشتري
تسليم العبد وطلب المشتري العبد فصالح الضامن
المشتري على أن رد عليه الثمن فهو على المشتري وإن هو
جائز والبائع بريء من الثمن الذي قبض والعبد قال وإن اشترى
رجلا ادعى على رجل أنه باعه عبده هذا بألف درهم وأنكر
الذي العبد في يده فصالحه من دعواه على أن رد عليه الثمن
وقبضه ثم أقر المدعى عليه بالبيع فالعبد له والثمن للذي
قبض كذا هاهنا وفي فتاوى الفضلي رجل اشترى من آخر
ضيعة ثم اشتراها رجل آخر من البائع واستولى عليها
ولم يقبضها بالقبض ثم حضر المشتري الأول فأراد أن
يخاصم المشتري الثاني فصالحه المشتري على مال معلوم ثم جعل
على أن يترك الضيعة في يد المشتري الثاني ولا يخاصمه فيها
فقبض المشتري الأول المال وترك الضيعة في يد المشتري

الأول ثم إن المشتري الآخر أراد أن يرد الدار على المشتري
الأول فليس له ذلك وتلزمه الضيعة في قياس أبي حنيفة
وأبي يوسف رحمهما الله تعالى وفي قياس قول محمد رحمه الله له
ذلك وعند الأول المشتري بهذا الصلح صار بائعا
الضيعة من المشتري الآخر وبيع العقار قبل القبض
جائز على قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله فصار
الضيعة ملكا للمشتري الآخر من جهة المشتري الأول فلا
يكون للمشتري الآخر حق الرد على المشتري الأول وعلى قول
محمد رحمه الله بيع العقار قبل القبض لا يجوز فلا يكون الصلح
بيعا للضيعة على ظن المشتري الأول فكان للمشتري
الآخر أن يردها على المشتري الأول والله تعالى أعلم بالصواب
وإليه المرجع والمآب تم بعونه كتاب
الصلح من المحيط بحمد الله وتوفيقه على يدي أضعف
خلقه وأحوج عباده محمد بن محمد بن عمر السعدي الملقب جلال
نفعه الله بما طلب ولمن دعا لمصنف هذا الكتاب رحمه الله تعالى
بكماله وتمامه والحمد لله رب العالمين

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب الرهن

هذا الكتاب يشتمل على احد عشر فصلا **الفصل الاول**

قال محمد رحمه الله في كتاب الرهن لا يجوز **في بيان شرائطه**
الرهن الا مقبوضا فقد اشار الى ان القبض شرط جواز الرهن
قال الشيخ الامام الاجل شيخ الاسلام المعروف بخواهر زاده
رحمه الله الرهن قبل القبض جائز الا انه غير لازم وانما
نص على انه لا يجوز الرهن الا بالقبض فكان القبض شرط اللزوم
لا شرط الجواز كالقبض في الهبة والاول اصح وهذا
القبض يعني العلية في ظاهر الرواية كذا ذكره شمس
الائمة السرخسي رحمه الله ومن شرائطه ان يكون المرهون مقسوما
حتى ان رهن المشاع عندنا لا يصح سواء كان مما يحتمل القسمة
او لا يحتمل وسواء رهن من اجنبي او من شريكه والشيوع الطارئ
يبطل الرهن هكذا ذكر في الزيادات وبه اخذ شمس الائمة
السرخسي رحمه الله وهو الصحيح وصورته اذا رهن جميع
العين ثم تفاسخا العقد في النصف او طالبه ذلك في
ابي يوسف رحمه الله انه لا يبطل هذا وقال الشيوع الطارئ
لا يبطل الرهن كالعارض وقاس ذلك بالصدقة المرهون

القبض شرط جواز الرهن او شرط لزومه

القبض في الرهن بالتخلية

رهن المشاع

شائع في الذمة فان هلك المرهون او بيع المرهون بثمن
فالقيمة او الثمن يكون رهنا في ذمة من عليه واشترط العقد
الرهن مضافا الى الدين في الذمة لا يجوز وجاز ايضا فلذلك
الشيوع ولو رهن ارضا وقبضها ثم استحق طائفة منها
ان كان المستحق شيوعا بطل الرهن في الباقي وان كان
المستحق بعينه يبقى الرهن في الباقي جائزا ولا يكون للمرتهن
خيار فيما بقي ولا يكون له المطالبة بشيء اخر مكان المستحق
ومن شرائطه ان يكون المرهون مفرغا عن غيره فان رهن
الشغل حتى لو رهن ثمرا في نخل بدون النخل او زرعا
او رطبة بدون الارض لا يجوز وكذلك لو رهن النخل او الشجر
دون الارض او البناء دون الارض فهو باطل الا ان يقول
بأصولها فحينئذ يجوز لان الارض في الرهن وذلك
مس معلوم فيجوز وكذلك لو رهن الارض دون البناء لا يجوز
ولو رهن الارض دون النخل لم يجز في ظاهر الرواية وكذلك
لو رهن الاشجار دون الثمار لا يجوز قال في شرح الطحاوي
الا اذا فصل الاصل من صاحبه وسلمه اليه مفصولا او امر
المرتهن بالفصل والقبض فحينئذ يجوز في هذه المسائل كلها

مفرغ

فأما إذا رهن بخلافهما إنما رهن أرضا فيها زرع أو
بعرض للبيع والمبيع والإجارة ويدخل الزرع
والثمر في الرهن والحاصل إذ كل ما كان متصلا بالمرهون
لتصان إحباطه ولم يسل يدخل في الرهن من غير ذكر
بخلاف البيع والهبة ولو رهن دارا فيها متاع للراهن
لا يجوز قال في شرح الطحاوي وكذلك لو رهن جانبا فيه
متاع الراهن أو رهن جوالقا فيه متاع الراهن وخلى
في ذلك أن يودع أو أما إذا رهن ما فيه من المتاع
الدار والجوالق عنه أو يودع المتاع عنه ثم بعد الرهن
ثم يسلمه إليه ما رهن فيصح الرهن والتسليم ولو رهن المتاع
الذي في الدار والحانوت والجوالق وخلى بينه وبين المرتهن
صح التسليم ومن شرائطه أن يكون المرهون بعينه
والشيء حتى لو رهن حمل الوحش لا يرد عليه لا يكون
مضمونا عليه ومن جملة شرائطه أن يكون الرهن حاملا أو
لسيفا ومن الرهن كالرهن خولهن الرهن بما على استيفاؤه
من الرهن كان الرهن باطلا كالرهن بالحدود والقصاص
الرهن بالأعيان قال شيخ الإسلام المعروف بخواهر زاده

الرهن بالأعيان

بالأعيان باطل مضمونا كان العين أو غير مضمون وذلك
شمس الأئمة السرخسي رحمه الله أن الرهن بالأعيان على أوجه
أحدها الرهن بعين هي أمانة كالوديعة في يد المودع وما
أشبه ذلك وإنه باطل قال في شرح الطحاوي على هذا
لو أعار السرج له أن يحبسه رهنا ولو هلك في يده قبل
أن يحبس هلك أمانة ولو هلك بعدما حبس هلك مضمونا عليه
والثاني الرهن بعين هو مضمون بنفسه كالمغصوب في
فإنه صحيح فرع على هذا في شرح الطحاوي وله أن يحبس الرهن
حتى يسترد العين فإن هلك الرهن في يده قبل أن يسترد العين
لا يصير مستوفيا للعين بعين الأولى قيمته للرهن وما
رهن به ويسترد العين ولو هلك العين قبل الرد فله أن
يحبس الرهن بضمان العين وإذا هلك الرهن قبل استيفاء الضمان
صار مستوفيا للضمان إذا كان في قيمته وفاء والثالث
الرهن بعين هو مضمون بغيره كالمبيع في يد البائع فإنه لا يجوز
وهكذا روى الحسن عن أبي حنيفة رحمه الله وفي الكتاب ومحمد
فإن هلك قبل الحبس هلك أمانة وإن هلك بعد الحبس صار مضمونا
عليه ضمان غصب وذكر محمد رحمه الله في كتاب الصرف والمنتقى

١٥٠٨

اذا اشترط البائع رهنا بالسلعة يكون وله ان يحبسه
حتى يقبض الثمن فان هلك في يديه قبل قبض الثمن هلك
بالاقل من قيمته ومن قيمة الثمن وانما صار الثمن
بهلاكه وله ان يقبض الثمن اذا اوفاه وعليه ضمان
ضمان الاقل بهلاك الرهن بيده ولو هلك المبيع قبل
القبض والرهن فلم يبطل البيع بهلاك المبيع قبل القبض
وعلى المشتري اداؤه للرهن ولو هلك في يده قبل ان
هلك بالاقل وجب عليه ضمان الاقل للبائع فان
بطل ضمانه بهلاك المبيع وبطل في البيع وضمانه
يقبض الرهن ثم يقبض العدل وهو القبض للبائع

مسائل العدل

قال محمد رحمه الله واذا ارتهن الرجل من رجل رهنا
على ان يضعاه على يدي عدل فقبضه العدل فهو مقبوض
حتى لو هلك الرهن في يد العدل سقط دين المرتهن كما
لو هلك في يد المرتهن فيصير العدل نائبا عن المرتهن
في هذا الحكم نائبا عن الراهن في حكم الضمان
حتى لو استحق الرهن في يد العدل وضمن المستحق العدل فالعدل
يرجع على الراهن ولا يرجع على المرتهن ولو هلك

الرهن الى الراهن قبل سقوط الدين الا برضا المرتهن
ولا يملك ان يدفعه الى المرتهن الا برضا
الراهن فان دفع الى احدهما بغير رضا الاخر فله ان
يسترده ويعيده الى يده واذا هلك قبل الاسترداد
ضمن العدل قيمته فان اراد العدل ان يجعل القيمة رهنا
عنده على حاله بعد ذلك لما انه تعدى على الراهن
والمرتهن فيصير ذلك في العدل فيجعلانه رهنا
على يدي هذا العدل او على يدي عدل اخر او يرفعان
احدهما الامر الى القاضي حتى يأخذ القاضي القيمة ويجعلها
رهنا عند هذا العدل او عند عدل اخر هكذا ذكر
شمس الائمة السرخسي رحمه الله وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده
ان العدل اذا دفع الى احدهما تؤخذ منه القيمة
وتوضع على يدي عدل اخر وان اخطا وكان يحتمل
انه لاجل تعديه ثم رهن عليه اذ لم يظهر منه الخيانة
تبقى عدلا على حاله وليس للعدل ان يبيع الرهن الا
اذا كان مسلطا على بيعه والتسليط على البيع اما
ان يكون مشروطا في عقد الرهن او يكون بعد تمام عقد الرهن

[illegible]

في الوجهين جميعا لانه اذا باع العدل الرهن كان الثمن
رهنا في يده حتى لو هلك الثمن في يد العدل سقط
دين المرتهن كما لو هلك الرهن في يده ولهذا لو توى
الثمن على المشتري كان التوى على المرتهن ويسقط دينه
بهلاكه لانه كان وفا ولا نعتبر فيه الرهن بعد البيع
لانا نعتبر الثمن واذا ابى العدل البيع ان كان التسليط
مشروطا في الرهن يجبر عليه وان كان التسليط بعد تمام
الرهن ذكر الكرخي في كتابه انه لا يجبر وهو رواية عن ابي
يوسف وبه اخذ بعض مشايخنا وبعض مشايخنا قالوا
يجبر واليه اشار محمد رحمه الله في الكتاب قال شيخ الاسلام
رحمه الله وهو الصحيح وذكر شمس الائمة السرخسي
ان التسليط اذا لم يكن مشروطا في الرهن لا يجبر العدل
على البيع في ظاهر الرواية وروي عن ابي يوسف رحمه الله
ثم ان محمدا رحمه الله ذكر الجبر على البيع ولم يبين
قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله يحبسه القاضي
ليحبسه اياما فان لج امره حبسه اياما ...
فان لم يبع ذكر في الاجناس والنوادر ان القاضي يبيع بنفسه

الى العدل البيع

يحبسه حتى يبيع العدل على البيع

بنفسه فبيع القاضي وقولهما بناء على بيع مال المديون
بدينه اذا لم يكن مرهونا وقيل هو قول الكل وهو الصحيح
ولو عزل الراهن العدل عن البيع او مات الراهن هل
يبطل العدل فالجواب في العدل نظير الجواب في الجبر
على البيع واذا باع العدل الرهن ووقع الاختلاف
بين الراهن والمرتهن والعدل في مقدار الثمن فقال الراهن
والعدل باعه بمائة وقال المرتهن والعدل باعه ... فالقول
باعه بخمسين فالقول قول المرتهن واذا اقاما البينة
فالبينة بينة الراهن واذا كان العدل مسلطا على
البيع اذا حل الاجل فقال المرتهن كان الاجل الى شهر
رمضان وقد دخل رمضان وقال الراهن كان الاجل
الى شوال فالقول قول الراهن ويجوز التسليط على البيع
ويجوز حلول الاجل فالقول قول المرتهن واذا اتفقا
على ان الاجل الى شهر واختلفا في مضيه فالقول قول الراهن
واذا باع العدل بالنسيئة ذكر في الاصل انه يجوز من غير
فصل ومن غير ذكر خلاف قالوا اذا باع بنسيئة غير
معهودة بان باع الى عشر سنين او ما اشبه ذلك لا يجوز

بيع العدل بالنسيئة

عندهما وقال القاضي الامام ابو علي النسفي رحمه الله اذا
نهاه عن الراهن ما اسلمه على النهي ان قال المرتهن بطالبني
ويؤدي بيعه حتى اخذ منه ثمنه باعه بالنسيئة لا يجوز
مثله ما لو قال بع عنده فابى واجبره الحاكم على البيع ولو
كان الرهن في يد المرتهن ولم يكن ثمه عدل وسلط
الراهن المرتهن على بيعه واستفاد دينه من ثمنه فباع
بالنسيئة جاز بيعه كيف ما كان ولو كان في الرهن
عدل وسلطاه على بيعه وانما الدين من ثمنه فباعه
بالنسيئة فكان الدين حالا وكان على القياس كان له ان
يتصرف من يخلص الدين كالقول في الوكيل بالبيع المطلق
وعلى هذا اذا كان الراهن سلط المرتهن على بيعه وان يستوفي
الدين من ثمنه فباعه بالنسيئة وكان الدين حالا كان له
ان يتصرف بالنسيئة ويستوفي شهادته ولو اذا باعه
بالنسيئة ودينه حط كان له ان يبيع بالنسيئة حط
ويستوفي دينه واذا قضى العدل الرهن لو احتوى دينه
من غير تصرف يهوضاني وكذلك الجواب في جواهرها
ان المرتهن امين في حق الرهن حافظ للراهن فكان اخوانه

كالجواب في الموضع والله اعلم وفي المنتقى عن
ابي يوسف رجل رهن من اخر عبدا ووضعاه على يدي عدل
وعادل الراهن وقال المرتهن امرتك ان تبيعه وقال العدل
لم يامرني ببيعه قال لا اقبل قول المرتهن عليه وكذلك
ايضا اذا مات العدل فكان وكيلا ببيع الرهن فاوصى
الى رجل ببيعه لا يكون بيع وصيه الا ان يكون الراهن قال
له في اصل الوكالة وكلتك ببيع الرهن واجزت له
ما صنعته وليس لوصيه ان يوصي الى ثالث
وروى الحسن عن ابي حنيفة ان وصي العدل يقوم مقامه
في البيع وهكذا يقول ... عن ابي يوسف قال
ابو يوسف رحمه الله وهو يشبه المضاربة اذا مات المضارب
عن عروض فان وصيه يقوم مقامه في البيع والله اعلم

العدل اذا اوصى
الى رجل ببيع الرهن
وفروعه

الفصل الثالث في هلاك المرهون بطريق التعدي

اذا هلك المرهون في يد المرتهن او في يد العدل سقط
الى قيمته يوم القبض والى الدين فان كان قيمته مثل الدين
سقط الدين بهلاكه وان كانت قيمته اكثر من الدين سقط
الدين ايضا وهو في الفضل امين وان كان قيمته اقل من الدين

سقط من الدين بقدر قيمة الرهن ويرجع المرتهن على
الراهن بفضل الدين هذا هو الحكم في الرهن الصحيح
وكذلك الحكم في الرهن الفاسد هكذا ذكر في الجامع
وفي شرح القدوري وهكذا ذكر شيخ الإسلام في شرحه
وذكر لكن في المبسوط حكم الرهن الباطل لا يتعلق
الضمان أصلا والباطل من الرهن ما لا يكون منعقدا أصلا
كالباطل من البيوع والفاسد منه ما يكون منعقدا لكن
يوصف بالفساد كالفاسد من البيوع وشرط الانعقاد
الرهن أن يكون المرهون مالا والمقابل به يكون مالا مضمونا
وشرط جواز الرهن ما ذكرنا ففي كل موضع كان المرهون مالا
والمقابل به مضمونا إلا أنه فقد بعض شرائط الجواز ينعقد
الرهن لوجود شرط الانعقاد لكن بصفة الفساد
لانعدام شرط الجواز وفي كل موضع لم يكن الرهن مالا
أو لم يكن المقابل به مضمونا لا ينعقد الرهن أصلا فعلى
هذا يخرج المسائل وإذا اشترى الرجل من رجل عبدا
لداوا الفا لما بالهبة او بالابراء ثم هلك الرهن في يد
المرتهن من غير أن يمنعه من الراهن هلك مضمونا عليه فيما

حكم الرهن الفاسد

حكم الرهن الباطل

الحد الفاصل بين الرهن الفاسد والباطل

هلك الرهن في يد المرتهن بعد ما ابرأ الراهن من الدين اذا او انما

وفي الاستحسان يهلك أمانة وبه أخذ علماؤنا رحمهم الله
وأما إذا أبرأ المرتهن الراهن ثم هلك الرهن في يد المرتهن
هلك مضمونا حتى يجب على المرتهن رد ما استوفى على
الراهن وإذا تبرع إنسان بقضاء دين الراهن ثم هلك
الرهن وجب على المرتهن رد ما قبض من المتبرع بناء
على الأصل الذي قلنا إذا أحال الراهن المرتهن
على رجل ثم هلك الرهن بعد ذلك يهلك مضمونا بالدين
قياسا واستحسانا ولم يذكر في الأصل إذا أبطلا الراهن
بعد الحوالة أن يحال الرهن في يد المرتهن هل له ذلك قالوا
ذكر هذه المسألة في الزيادات في موضعين وذكر في أحد
الموضعين أنه له ذلك وذكر في موضع آخر أنه ليس له ذلك
وإذا رهن رجل عبدا يساوي ألفا بألف ثم تصادقا على أنه
لم يكن عليه شيء وكان هذا التصادق بعد ما هلك الرهن
كان على المرتهن أن يرد الألف على الراهن وأما إذا تصادقا
قبل هلاك الرهن أنه لم يكن عليه شيء ثم هلك الرهن يهلك مضمونا
بالطعام ذكر شيخ الإسلام رحمه الله أن فيه اختلاف المشايخ
فذكر شمس الأئمة الحلواني رحمه الله نص محمد رحمه الله في الجامع

ابرأ الراهن الدين ثم هلك الرهن في يده

تبرع انسان بقضاء الدين ثم هلك الرهن

احال الراهن المرتهن بالدين ثم هلك الرهن في يده

اذا ابطل الراهن بعد الحوالة ان يعيد الرهن يد المرتهن

تصادقا على انه لم يكن على الراهن دين ثم هلك الرهن

له بهلاكها، وعلى هذا إذا رهن عبدا بكر حنطة
ومات العبد ثم تصادقا أن الكر لم يكن على المرتهن فيه
الكر، وعلى أبي يوسف رحمه الله أن لا شيء على المرتهن وإن
تصادقا بعد الهلاك، واختلف هذه المسائل في الباب
الأول يعني رهن الكامل، وإذا أعطاه رهنا مكان الرهن الأول
فالرهن هو الأول ما لم يقبض ذلك الثاني حتى لو هلك
الأول هلك مضمونا بالدين ولو هلك الثاني هلك أمانة
فإذا رد الأول صار الثاني رهنا لو هلك بعد ذلك يكون
مضمونا، هذا هو حكم الهلاك، وأما حكم النقصان
فإن كان النقصان من حيث العين يوجب سقوط الدين
بقدره بلا خلاف، وإن كان النقصان من حيث السعر
لا يوجب سقوط شيء من الدين عند علمائنا الثلاثة رحمهم
الله، ابن سماعة عن محمد رحمه الله في رجل على رجل ألف فقضاه
بعضه ثم دفع إليه عبدا فقال هذا رهن عندك بما
بقي من مالك فقال هذا رهن عندي بشيء إن كان بقي لي عليك وقال
لا أدري أبقي لي شيء من مالك أو لم يبق فهو رهن جائز وهو
رهن بما بقي إن كان قد بقي منه شيء وإن لم يبق شيء فهو

إعطاء رهنا مكان الأول

أسعار الرهن أو سعرا

١٦٢

هلك العبد في يد المرتهن فلا ضمان عليه فيه
فلو قضاه الراهن ماله ثم قال خذ هذا رهنا بما كان
فيها من زيف أو ستوق فهو رهن جائز بما كان
فيها ستوقا، فأما الهالك فهو استيفاء فلا يكون رهنا
وروى بشر عن أبي يوسف إذا أخذ رهنا بالعيب
الذي أو بالعيب في السلم إلى قيمته لم يجز، ابن
سماعة عن محمد رحمه الله في رجل على رجل ألف درهم عليه
فقال الذي عليه لرب المال أمسك هذه الألف الوضح
حتى أسهل لك بالقبض فهو اقتضاء، ولو قال أمسك
هذه الألف الوضح حتى آتيك بها وأسهل لك بالقبض
فهو رهن، وإن كان قرضا فقال له أقرض لي ألفا
فرهنه رهنا فضاع قبل أن يقرضه ولم يكن سمى ما
يقرضه فإنه يعطيه ما شاء والحكم له لأنه لا يتحقق
القرض، ثم ذكره في مجموع النوازل، وفي المنتقى
بشر عن أبي يوسف رجل له على رجل ألف وقال الذي
عليه اقبض مني شيئا فضاع الرهن، قال أبو حنيفة
رحمه الله يعطيه المرتهن ما شاء ويكون قولنا ه

وذكر في موضع آخر من المنتقى عن أبي يوسف إذا
قال للعدل أرضى بوضع هذا الرهن وأمر بتسليم الرهن
فأخذ الراهن فلم يقبضه حتى ضاع فعليه قيمة
ولو أقبض من قيمته خمسين فقال المرتهن أنا أقبضك
العدل الرهن حتى أعطيك ما أقبضك فبعث إليه بالرهن
فضاع في يد المرتهن فعليه الأقل من الرهن ومن خمسين
درهما. وإنما يصلح أن يصير رهنا إذا سمى شيئا وإن رهن
فهلك الرهن قبل أن يقبضه والرهن مضمون بالأقل
من قيمته ومما سمى. وإذا لم يكن سمى شيئا فهلك أحلف
أبو يوسف ومحمد ما سماه على شيء. وفي المنتقى
أيضا ابن سماعة عن محمد لو أن رجلا دفع إلى رجل
ثوبين وقال خذ أحدهما شئت رهنا بالألف التي لك
علي فأخذهما وضاعا في يده ذهب من الدين شيء. ولو
كان قال خذ أحدهما رهنا بشيء فأخذهما
وضاعا عنده هلك نصف كل واحد منهما بالدين. وذكر
في موضع آخر من المنتقى رجل رهن عند رجل ثوبين وقال
أحدهما رهن لك بعشرة أو قال أحدهما شئت رهنا

شئت فالرهن باطل. ولو ضاعا جميعا لم يكن عليه
ضمان ودينه على حاله. ولو كان له عليه دينار
فدفع إليه دينارين وقال خذ أحدهما قضاء لك
فضاعا قبل أن يأخذ أحدهما بعينه فدينه على حاله
وهو مؤتمن. ولو قال أحدهما قضاء لك كان قاضيا له
بنصفه ولا يشبه هذا الرهن. وفيه أيضا بشر عن
أبي يوسف رجل له على آخر ألف درهم بها كفيل فأعطى
الذي عليه الأصل الطالب بها رهنا يساوي ألفا
ثم أعطاه الكفيل بها رهنا يساوي ألفا أيضا فضاع
أحدهما قال إن ضاع الأول ضاع بألف درهم. وإن
ضاع الآخر ضاع بالنصف لأنه كان رهنا به فإن لم
يعلم بالرهن الأول والآخر وإن كان لا يعلم ثم ضاع بالألف
قال الفقيه أبو الليث ذكر في آخر كتاب الرهن
أنه إذا هلك أحدهما يهلك بنصف المالين عن ...
وذكر في المنتقى عن محمد رواية إبراهيم ...
وفي مجموع النوازل روى هشام عن محمد رجل له
على رجل ألف درهم فجاء رجل أجنبي ورهن بالألف عند ...

رهن متبرع ثم
رهن متبرع آخر

امر المطلوب ثم جاء بخط الحق ورهن بها عبدا آخر
بغير امر المطلوب فهو جائز ولو ان اول رهن بالف
والثاني رهن بخمسمائة وقد اخذ رهن الاصل
بحصته على جل النفقة ثم رهن بها رهنا يساوي
الفا ثم جاء فصولح ونادى في ان رهن رهنا يساوي
الف درهم فهو جائز واذا اراد ان يعطي احد الرهنين
بعضا بنصف المال ليس له ذلك وايهما ما هلك هلك
بنصف الدين وروى ابراهيم عن محمد انه اذا
هلك رهن المديون هلك بجميع الدين واذا هلك
رهن المتبرع هلك بنصفه وفي قياس قول ابي الليث
رحمه الله رهن المتبرع ثم صار يساوي من الورق
عشرين درهما وقد كان يساوي الفا واستهلكه قال
ابو بكر الاسكاف رحمه الله يرجع بالدين كله
للنقصان قال الفقيه ابو الليث رحمه الله وعندي
انه يسقط من الدين وهذا بمنزلة نقصان السعر
وقول الفقيه اقرب الى القياس واقرب الى الصواب
الحسن بن زياد في كتاب الاختلاف رجل رهن من احد

الزيادة في الرهن
رهن متبرع

رهن رجل عشر بالف
درهم واستهلكوا احدهما
واحد منه

عبدين بالف درهم واستهلكوا احدهما والباقي رهن
كونه فكل السلعة الا بجميع الالف وكذلك
لو كان الرهن صاحرا او صبرا وفي العيون عن محمد
رحمه الله رجل رهن عبدا من رجل بالف درهم فيهما
الف درهم قال الرهن ابو حنيفة اخذ احدهما
بديه على ان يعطل قال ليس له ذلك رهن بنصف الالف وهل
يهلك من الدين بحصته ولكن لا يسلمه الا بجميع الالف
وفيه ايضا اذا ابق العبد المرهون بطل الدين
لو كان نصف قيمة العبد او نقصه فان رجع العبد
عاد رهنا وسقط من الدين بحساب عيب الاباق
لو كان هذا اول ما ابق منه فان لم يقبض يسقط من الدين
وفي المجرد عن ابي حنيفة رحمه الله اذا ابق العبد
الرهن ثم وجد بطل من الدين بقدر ما نقصه الاباق
من عينه فسد ما اذا كان هذا اول ما ابق ولو
كان القاضي جعل الرهن بما فيه حين ابق ثم ظهر العبد
فهو رهن على حاله بخلاف المغصوب اذا عاد بعد الاباق
لعلها قضى القاضي على الغاصب بالقيمة ان يسمع

اباق العبد المرهون

عن أبي يوسف رجل قال لآخر خذ هذه العشرة
رهنا بالدراهم التي لي عليك فقبضها المرتهن فضاعت
في حبسه قال يكون رهنا بنصفها ولا يكون رهنا
بجميع الدين وكذلك لو قال خذ هذا القلب فيه
فيه عشرة دراهم وهو رهن بالدراهم التي
لك علي فأذاب القلب عنده فهو رهن بنصف درهم
وعنه أيضا رجل اشترى من رجل جارية بألف
درهم وأبى البائع أن يدفعها إليه حتى يقبض الثمن
فقال المشتري لا أدفع إليك الثمن حتى تدفعها
إلي فاصطلحا على أن وضعا الثمن على يدي
عدل حتى يدفع البائع إليه الجارية فهلك الثمن في
يدي العدل فهو من مال المشتري لأنه لم يكن بيد
البائع ولو كان البائع قال خذ رهنا بالثمن
على يدي هذا الرجل حتى أدفع إليك الجارية فوضعه
رهنا بالثمن فهلك هلك من مال البائع إبراهيم عن
محمد رجل رهن لآخر عبدا يساوي ألفا بألف
وفقأ العبد قال أبو حنيفة وزفر رحمة الله عليهما

لك علي

ذهب نصف المال روى الحسن بن أبي مالك أن
قول أبي يوسف في الرشيد إذا كان مثل قول أبي حنيفة
ثم رجع وقال يقوم العبد صحيحا ويقوم أعمى
فيذهب من الدين بحساب النقصان قال الفقيه
فالضمان في ذلك وفي الكتاب على حساب النقصان
من قيمته فكذلك في حطة قوله لحالها العبد
حطا حصة قيمته بالغة ما بلغت ولا يعمل العاقلة
لأنه مال ابن سماعة عن أبي يوسف رجل رهن
من آخر كر حنطة يساوي مائة بمائة ثم إن المرتهن قال
للراهن خذ هذين الكرين شعيرا رهنا مكان الحنطة
ورده على الحنطة وأخذ منه الشعير فوجد من الحنطة
نصفها ثم احترق الشعير وباقي الحنطة في يدي
المرتهن ذهب نصف الحنطة بنصف الدين ولا
ضمان عليه فيما ذهب من الشعير بشر عن أبي يوسف
رجل له على رجل مال فأعطاه المديون ثوبا وقال
أمسك هذا حتى أعطيك حقك قال أبو حنيفة
رحمه الله هو رهن وقال أبو يوسف رحمه الله

ورد

أمسك هذا حتى
أعطيك حقك
وأحاسبه

هو وديعة ولو قال امسك هذا حتى اعطيك
حقك قال ابو حنيفة رحمه الله هو رهن وقال
ابو يوسف رحمه الله هو وديعة ولو قال
امسك هذا بمالك فهو رهن في قولهم جميعا
لنقل اعني ابي يوسف اذا رهن هو من اخر عبدا
قيمته الف بالف على ان المرتهن ضامن للفضل
فهو رهن فاسد ابن سماعة عن محمد رهن
لاخر عبدا فقال المرتهن احبسه على اني ان ضاع
ضاع بنفسي فهلك الرهن بعد قال الرهن جائز
والشرط باطل وان ضاع ذهب بالمال والله اعلم

الفصل الرابع في نفقة الرهن وما يتعلق بها

قال رحمه الله في هذا الفصل نفقة الرهن على الراهن
اذا كان الرهن شيئا يحتاج الى النفقة كالعبد
والبهائم وكذلك ايضا الحمال الذي يحمل العلف من
السوق اليها على الراهن وكذلك النفقة على الراهن
ويستوي في ذلك ان يكون الرهن في يد المرتهن او في يد العدل
وفي مجموع النوازل اذا امر الراهن ان يسقى

رهن

الرهن فابى القاضي يامر المرتهن بان يسقي عليه فاذا قضى
الدين فللمرتهن ان يحبس الرهن حتى يستوفي النفقة وان
هلك الرهن بعد ذلك لا شي له على الراهن وهذا قولهما فقد
قال ابو يوسف ليس له ان يحبس بالنفقة وانما تكون
المرتهن والنفقة دين على الراهن بحاله وبحل الدين
واجرة الطبيب على المرتهن ذكر المسالة مطلقة في موضع
من كتاب الرهن وذكر في موضع اخر من كتاب الرهن مفسرا انه
الجراحة والقروح ومعالجة الامراض يجب قسمتها فما كان
من حصة المضمون فعلى المرتهن وما كان من حصة الامانة
فعلى الراهن وهكذا ذكر الفقيه ابو جعفر وفي
المشايخ من قال ما يجب لاجل الدواء واجرة الطبيب على
المرتهن اذا كانت الجراحة او المرض حدث عند المرتهن
اما اذا كان حادثا عند الراهن يجب على الراهن وفي
المشايخ من قال يجب على المرتهن على كل حال باطلاق
محمد رحمه الله في الكتاب يدل عليه وعن الفقيه ابي جعفر
الهندواني رحمه الله ان ما يحدث عند المرتهن من ذلك فثمن الدوا
واجرة الطبيب على المرتهن وما كان عند الراهن قبل ان يرهن

في يد المرتهن حتى لم يحتج فيه إلى زيادة مداواة فالدواء
على الراهن وإن ازداد في يد المرتهن حتى احتيج فيه إلى زيادة
مداواة فالمداواة على المرتهن لكن الكبر المرتهن عليه
وفي شرح الطحاوي حفظ الرهن على المرتهن حتى إن الراهن
لو شرط للمرتهن شيئا على الحفظ لا يصح ولا يستحقه بخلاف
الوديعة فإن المودع إذا شرط للمودع شيئا على الحفظ
يصح ويستحقه وأجرة الراعي إذا كان الرهن شيئا يحتاج إلى الراعي
على الراهن وأجرة المأوى والمربض على المرتهن وثمن الكلأ
ليس على المرتهن وعن أبي يوسف أنه إذا كان في منزل
المرتهن سعة فعليه أن يأوي الدابة إليها وإن لم يكن فيه سعة
ولصاحب المرتهن أن يستأجر له منزلا فالكراء على الراهن
وفي الملتقط لو كان الرهن أمة فولدت فأجر الظئر على
الراهن وسقي البستان وتلقيح النخيل وجذاذ الثمر على
الراهن وهكذا نص الأصل فقال كل نفقة كانت لمصلحة الرهن
ونفسه فهو على الراهن وكل ما كان لحفظه أو لرده إلى يد
المرتهن أو لرد جزء منه فات فعلى المرتهن قال محمد رحمه الله
وما أنفق المرتهن على الرهن والراهن غائب فهو فيه متطوع

سط ... المرتهن على حفظ الرهن

المرتهن إذا أنفق على الرهن

متطوع فإن أمره القاضي أن ينفق ويجعله دينا على الراهن
فهو دين عليه وقد ذكرنا أن عند أبي حنيفة لا يأمر القاضي الحاضر
بالنفقة دينا على الراهن فإن قال وجعله القاضي دينا
قال شمس الأئمة السرخسي وهكذا يقول في كتاب اللقيط
وأكثر مشايخنا على هذا أنه بالأمر لا يستقيم على أن يكون ذلك
دينا على الراهن لما مر أن مجرد الأمر بالإنفاق لا يصير دينا وفي المنتقى
الحسن بن زياد عن أبي يوسف عن أبي حنيفة إذا كان الراهن
غائبا وأنفق المرتهن على الرهن بقضاء القاضي يرجع على الراهن
بها ولو كان الراهن حاضرا لا يرجع عليه وقال أبو يوسف
فيهما جميعا يرجع عليه والله أعلم

الفصل الخامس في ...

المرتهن ... الرهن

إذا مات الراهن وعليه
ديون كثيرة فالمرتهن أحق بالرهن وإذا رهن رهنا
فاسدا على ما نصه الفقه وبما اضافه سابقا حكمه
الفساد ولو أحال الراهن ليسترد الرهن ليس له ذلك حتى يؤدي
على المرتهن ما أداه المرتهن فإن مات الراهن في هذه الصورة
وعليه ديون كثيرة كان المرتهن أحق بالرهن من سائر الغرماء كما كان أحق به
من الراهن حال حياته ولو كان رهنه بدين له عليه رهنا فاسدا

مات الراهن وعليه ديون كثيرة

الرهن

فسلمه ثم قبضا الرهن وأراد الراهن أن يسترد ذلك
الرهن فليس له ذلك وله ذلك بخلاف الفصل
الأول وبخلاف الرهن الصحيح فإن هناك ليس للراهن
الصحيح وعليه ديون كثيرة فالمرتهن يكون أحق
بالرهن من غرماء الراهن حتى يستوفي دينه من الراهن
هذه الجملة في نوع الكافي وإذا رهن من رجل عبدا بألف
وقبضها المرتهن ثم إن الراهن قضى بعض المال وأراد
أن يقبض بعض الرهن ليس له ذلك حتى يقضي كل
واحد منهما لم يكن له ذلك لأن الصفقة متحدة
بعض بعض الصفقة وإن كان ذلك في الزيادات
إنه لو كان ذلك في كتاب الرهن لم يذكر فيه ذلك
فأما ما ذكر في الأصل قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما
الله تعالى وما ذكر في الزيادات قول محمد رحمه الله وقيل
في المسألة روايتان وهو الأصح فقد ذكر ابن سماعة في
نوادره عن محمد ما ذكر في الأصل وهذا بناء على
تفرق الصفقة هل يوجب تفرق الرهن واستشهد
للزيادات بأن تفرق التسمية يوجب اختلاف الرهن

وقال الحلواني إذا اشترى الأصل العبد بألف درهم وأجر
ما بدينار فيهما بأن أحدهما من المال ملك قصبة
ذلك الذي رهن من رجل عبدا بألف درهم يكون
نصفه رهنا بنصف الألف ونصفه رهنا بالباقي
ولو صح ذلك وقال يحتسب نصف هذا العبد
وقيمته لا يكون وإنما لا يكون لأن الرهن يجعل وعند
اختلاف الرهن بمنزلة المشروع فالمشاكل والبيان
موضعان على بعض كتاب الرهن والله أعلم

الفصل السادس في الزيادة في الرهن وفي الدين

يجب أن يعلم بأن الزيادة في الرهن حال قيام العقد صحيحة
استحسانا عند علمائنا الثلاثة رحمهم الله وصورتها
أن يرهن رجل عبدا من رجل بألف درهم ثم زاد الراهن
ثوبا ليكون رهنا مع العبد الأول الذي رهن فإن العبد
صحت الزيادة استحسانا والتحقت بأصل العقد وجعل كأن
العقد ورد على الأصل والزيادة جميعا حتى صار الثوب مع
العبد رهنا هنا بالدين الذي رهن به العبد وأما الزيادة
في الدين فإنه عند أبي حنيفة ومحمد خلافا لأبي يوسف

حتى إذا رهن رجل عبدا بدين له عليه ثم حدث
للمرتهن زيادة دين على الراهن بالاستهلاك أو بالشراء
أو بسبب آخر فجعلا الرهن بالدين الأول ثم رهنا به
وبالدين الحادث فعلى قول أبي حنيفة ومحمد إذا صار
رهنا بالدين الحادث فعلى هلك يهلك بالدين الأول
ولا يهلك بالدين الحادث وعند أبي يوسف يصير
رهنا بالدين القديم والحادث جميعا حتى يهلك بهما
ثم إذا صحت الزيادة في الرهن فإنما تصير رهنا بالدين
القائم وقت شرط الزيادة دون الساقط قبلها حتى
ويقسم الدين على الأصل وعلى الزيادة على قدر
قيمتهما عند ذلك قيمة الأصل تعتبر وقت القبض لكنه
العقد وقيمة الزيادة تعتبر وقت القبض لأن الزيادة
وإنما ما هلك بعد ذلك إما الأصل أو الزيادة هلك
بما فيه من الدين وبقي الباقي رهنا بما فيه هذا هو الكلام
في الزيادة في الرهن **جناية الرهن** فنقول الجناية على الرهن
نوعان نوع يرجع إلى الرهن وهو ما لا يكون مضمونا
من العين ولا يكون بدلا عن جزء من أجزاء العين وذلك كـ

الكسب والهبة والصدقة وأشباهها ونوع
يدخل في الرهن وهو ما يكون متولدا من العين كالولد
والثمر والصوف واللبن أو يكون بدلا عن جزء من أجزاء — والوبر
العين كالأرش والعقر ومعنى قولنا هذا النوع
من النماء يدخل في الرهن أي يحبس كما يحبس الأصل إلا أنه
يكون مضمونا في الحبس لكنه يحتمل الضمان حتى لو هلك
هذا النوع من النماء قبل الفكاك لا يسقط بمقابلته
شيء من الدين وإذا صار هذا النوع من النماء رهنا مع
الأصل على التفسير الذي قلنا يقسم ما كان على الأصل
من الدين على الأصل وعلى النماء على قدر قيمتهما إلا أن الرهن
يوم الدين لا يكون فيحتسبه الدين الذي يثبت
لما أن النماء يوم الفكاك فإن بقي إلى يوم الفكاك يعتبر
القيمة وإن هلك قبل ذلك لم يسقط بمقابلته شيء وصار
كأنه لم يكن وأن الدين كله كان بمقابلة الأم وتعتبر قيمة
الأصل يوم القبض بحكم العقد وقيمة النماء يوم الفكاك
لأنه إنما يحتسب القسمة في الحال وفي الحال لا يبقى قيمة
الولد يوم الفكاك تقسم الدين على قيمته في الحال الذي ثبت

بما قيمته كذلك الحلي الهالك فان نقصت قيمته كذلك
الموزون الهالك لم يظهر الخطأ في القيمة فيجب تقرير
تلك القيمة وان لم ينقص قيمته كذلك الموزون الهالك
فقد ظهر الخطأ في القيمة فيجب نقضها واعادتها
على تلك القيمة ثم هذا النوع من البيان اذا اصاب
رهنا مع الاصل يعود بسببه بعض ما كان ساقطا
من الدين حتى اذا الرهن هلك الدار كان سحانه والعيب
حتى سقط نصف الدين ثم ولدت الجارية ولدا
يعود بعض ما كان ساقطا من الدين ويجعل الولد الحادث
بعد العقد كالولد الحادث قبل العقد واذا اصاب
الزيادة المشروطة رهنا مع الاصل لا يعود منها
شيء من الدين ولا تجعل الزيادة المشروطة بعد عقد
كانه كالزيادة المشروطة قبل عقدها والله اعلم
والحمد

الفصل السابع في بيان الرهن عند هلاك المال

رحمه الله في الزيادات رجل رهن من صاحبه جارية تساوي
الف درهم بالف درهم فجاء المرتهن يطلب دينه فابى
الراهن ذلك حتى يحضر المرتهن الجارية وابى المرتهن

طلب المرتهن الراهن قضاء الدين وابى الراهن ذلك حتى يحضر المرتهن الرهن

في مصرهما فانه يؤمر المرتهن باحضار الجارية لانه لولا
ولو لقيه في غير المصر الذي رهنه فطالبه بقضاء
الدين وابى الراهن ذلك حتى يحضر الرهن اجبر
الراهن على قضاء الدين ولا يؤمر المرتهن باحضار
الرهن سواء كان الرهن شيئا له حمل ومؤنة او لا حمل
له ولا مؤنة من مشايخنا من قال هذا الجواب في الذي
لا حمل له ولا مؤنة جواب القياس وفي الاستحسان
يجبر المرتهن على الاحضار ايضا ومنهم من قال
ما ذكر جواب القياس والاستحسان وهو الصحيح
ولو ان رجلا له على رجل الف درهم فرهنه بالالف
كله رهنا يساوي الفا ثم حل الاجل فطالب المرتهن بذلك
المال وابى الراهن اداءه حتى يحضر الرهن لا يجبر
المرتهن على احضار الرهن اذا لقيه في غيره فان قال
الراهن قد هلك الرهن وصار المرتهن مستوفيا
دينه فليس علي قضاء شيء من الدين وطلب من القاضي
ان يأمره باحضار الرهن ليصير حاله معلوما فالقياس
ان لا يأمره بالاحضار وفي الاستحسان يقال له اذا كان

في الفصل الذي رهنه فيه بأمر بالإحضار
وإن لم يأت القاضي في الفصل لا يكلفه إحضار
الرهن ويحلفه اليمين بالله ما ضاع الرهن
ولا أودى ويأمر الراهن يعطيه ما حل عليه من
دينه فعلى ذلك رجل رهن عبداً أو جارية له
ووضعها على يدي عدل ثم مات العدل وقد أودع
الرهن عند من في عياله ثم حضر المرتهن يطلب
دينه من الراهن فقال الراهن لا أعطيك حتى
تحضر الرهن وقال المودع لم أودع فلان ولا
أدري لمن هو فقال الراهن يجبر على قضاء الدين
فإن رفع الرهن في يد العدل رجع الراهن على المرتهن
بما أعطاه وكذلك لو غاب العدل ودفع بالرهن
ولا يدري أين غاب يجبر الراهن على قضاء الدين
فإن قال الراهن للمرتهن هلك في يد العدل استحلف
المرتهن عليه ويحلف على العلم فإن نكل صار
مقراً بالهلاك وإن حلف فالدين على الراهن
بعد ذلك يستحلف والحاصل فيه ما بيناه فكان

له العوض ولو كان الذي أودعه العدل الرهن
عند الراهن فهلك في يده فليس للمرتهن على الراهن
سبيل حتى يثبت توثقها رهناً عند القاضي والله أعلم

الفصل الثامن في تصرف الراهن والمرتهن في الرهن

إذا تصرف الراهن في الرهن قبل سقوط الدين
من غير رضا المرتهن تصرفاً يلحقه الفسخ كالبيع
والإجارة والكتابة والهبة والصدقة والرهن أو لم
يلحقها [illegible] ذلك التصرف في حق المرتهن أصلاً
ولا يبطل حقه في الحبس وإذا قضى الراهن
الدين بطل حق الحبس بعد ذلك فإن الراهن وإن
تصرف تصرفاً لا يلحقه الفسخ كالعتق نفذ وبطل
الرهن عندنا بعد ذلك ينظر إن كان الراهن
موسراً ولا سعاية على العبد وعلى الراهن قضاء
الدين إن كان الدين حالاً وإن كان مؤجلاً للمرتهن
إلا أن يطالب الراهن على القضاء وإذا لم يحل الأجل
للمرتهن قيمة العبد [illegible] مكانه بعد
ولو كان الراهن معسراً فالمرتهن يستسعي العبد

فيبطل في ذلك القدر من قيمة العبد يوم العتق وإلى
قيمته يوم الرهن وإلى الدين فيستسعى في أقلها
ثم يرجع العبد على الراهن بما سعى إذا أيسر ويرجع
المرتهن على الراهن ببقية دينه لم يحصل الآن
عن السعاية وإن كان مكان الإعتاق تدبيرا
فالجواب فيه نظير الجواب في الإعتاق إلا في
فصلين أحدهما أن في فصل الإعتاق إذا كان الراهن
معسرا فالعبد يسعى في الأقل من قيمته ومن الدين
وفي التدبير يسعى في جميع الدين بالغا ما بلغ والثاني
أن في التدبير لا يرجع المدبر على المولى بما سعى
وإذا أجر المرتهن الرهن من أجنبي بغير إذن الراهن
فالغلة للمرتهن ويتصدق بها عند أبي حنيفة ومحمد
رحمة الله عليهما لأنه بمنزلة الغصب وإن كان
الراهن أذن له في ذلك كان إجارة من الراهن ويبطل
الرهن حتى لا يعود رهنا إلا بتجديد عقد بعد ذلك وكذلك
لو أجر المرتهن رهن الراهن بغير إذن الراهن بطل
الرهن فلا يعود رهنا إلا بتجديد عقد وإن كان

وفي العتق يرجع

إذا أجر المرتهن الرهن

رهن المرتهن الرهن

المرتهن استهلك هذه الغلة يعني في فصل الإجارة
ضمنها وإن هلكت في يده فلا ضمان عليه والجواب
في الوكيل بالإجارة إذا تصدق الأجر على هذا الوجه
وإن كان الراهن أذن له أن يعيره فيستعمل المرتهن الدابة
أو استعمل العبد بغير أمر الراهن فهلك في حالة
الاستعمال فهو ضامن ولا يسقط شيء من الدين
وتكون القيمة رهنا عنده مقام العين كما لو
أتلفه أجنبي آخر ولو ترك الاستعمال عاد رهنا
كما كان حتى لو هلك في هذه الحالة يهلك مضمونا
بالدين وإن كان الراهن أذن له في ذلك فهلك
في يده في حالة الاستعمال هلك غير مضمون حتى لا
يسقط شيء من الدين وكذلك لو أعاره الراهن
بإذن المرتهن من أجنبي أو أعاره المرتهن بإذن الراهن
من أجنبي فهلك في يد المستعير لا يسقط شيء من الدين
ولكن للمرتهن أن يعيده إلى يده والحاصل أن بالإعارة
يسقط ضمان الرهن ولكن لا يرتفع عقد الرهن
حتى كان للمرتهن أن يعيده إلى يده ولو هلك قبل

استعمل المرتهن الرهن

في يد المستعير رهنا كما كان المستعير لو احتاج الى
من رهنها كان له ان يضمنها وسلامة الاجارة والرهن
سقط عقد الرهن وبقا الوديعة لا يسقط عقد
الرهن حتى لو اودع المرتهن الرهن من رجل باذن الراهن
او اودعه الراهن باذن المرتهن كان للمرتهن ان
يعيده الى يده واذا كان المصحف رهنا واذن الراهن
للمرتهن ان يقرا فيه فالمصحف على حاله رهن ولو
هلك هلك بغير شي واذا فرغ من القراءة عاد
رهنا كما كان وفي غاية البيان رجل رهن عند
رجل خاتما فقال المرتهن تختم به فتختم به فهلك في حاله
التختم ان كان يختم في الخنصر يهلك امانة وان لبس
على حاله فان تختم في اصبع اخرى يهلك بالدين
وان امره ان يختم في الخنصر فهلك في حال التختم يهلك
بالدين هو الصحيح ولو امره ان يتختم في الخنصر وجعل
الفص من جانب الكف فهلك هلك بما فيه لانه لا يفعل
سوا هو الصحيح ذكره شيخ الاسلام في باب اجارة الحلي
وقد ذكرنا عن غيرهما ان الراهن او المرتهن اذا اجاز الرهن باجارة صاحبه

اذا كان الرهن حليا فتختم به المرتهن

خرج من ان يكون رهنا وكذلك اذا باعه احدهما
بغير اجازة صاحبه واجاز صاحبه بعد ذلك خرج
من ان يكون رهنا وكان الثمن رهنا مكانه ومن
المشتري فلو لم يقبض وانتوى الثمن على المشتري
او نوى بعدما قبض منه كان التوى على المرتهن وكان
للمرتهن ان يحبس الثمن كما كان له ان يحبس الرهن
الا في بيع الوفا يحل ثمنه ... في مجموع
قال الفقيه رحمه الله وهذا على وجهين ان كان
البيع مشروطا في عقد الرهن فالثمن رهن قال
الطحاوي في اختلاف العلما لم يختلفوا فيه وذكر
القدوري ان ... عن ابي يوسف رحمه الله ان المرتهن
ان شرط في اجازته ان الثمن رهن فهو رهن وان لم فقد
خرج من الرهن وفي شرح الطحاوي ان الثمن يكون
رهنا شرط او لم يشترط وهو الصحيح في مجموع النوازل اذا
رهن رجل عند رجل خاتما يساوي عشرة دراهم فصه
... ثم ان الراهن اذن للمرتهن في لبسه فلبسه في الخنصر
... ثم لبسه المرتهن بعد اذن الراهن فنقصه لبسه

بيع الرهن

استعمال المرتهن الرهن باذن الراهن استعماله

درهما ثم ضاع الثوب وقيمته عشرة دراهم فان
المرتهن يرجع على الراهن بسبعة دراهم ولو وجب ذلك
لان الثوب لما رهن بعشرة وقيمته عشرون صار كل
درهمين رهنا بدرهم فاذا ذهب يسير فليس للمرتهن
بان الراهن فعل حق المرتهن على الراهن بقيمة ان هذه
السنة ذهب بالتسعة الراهن فعلى ان اسقط المرتهن
بان الراهن كاسقط الراهن بقيمة فيما بالنسبة الى الرهن
يكون على الراهن وذلك ثلثة دراهم بمقابلة كل درهمين
درهم فاذا ذهب ثلثه بعد ذلك فليس للمرتهن بعد ان
الراهن فهل الا اربعة كلها يأخذ نصفه على المرتهن
لانها ذهبت بسقطه ولما هلك الثوب وقيمته عشرة فهذا
المرتهن شيء وقام خمسة وقد وجب على المرتهن
اربعة للراهن وللمرتهن على الراهن ثلثة فصار
ثلثه قصاصا وبقي على المرتهن درهم فيحسب عليه من حصة
ونعلم الحمام حصة درهم لانه اسقط في حصته بهلاك الرهن
وبقي ثلثه يطلق المقاصة واحتسب عليه درهما مما هلك
باسقاطه فحمله ما فصل له بسبعة يعني الى تمام حصة درهم

يرجع بذلك على الراهن واذا امر الحاكم الحلي ولكن
رهن فخاف المرتهن على الرهن الهلاك فباعه
بغير امر القاضي لم يجز بيعه وكان ضامنا وان باعه
بامر القاضي او باعه القاضي بنفسه بعد البيع فلا
يجب الضمان وان خاف المرتهن فساد الرهن بغير امر
القاضي لا يضمن استحسانا وكذلك اذا جاء العنب والرطب
الضمان عليه استحسانا ولو كان شاة الرهن فذبحها
وهو يخاف الهلاك يضمن قياسا واستحسانا ولكن الاصل
ان كل تصرف يزيل العين عن ملك الراهن كالبيع والاجارة
بذلك التصرف لا يملك المرتهن ولو فعل يضمن وان كان فيه
نقص وحفظ عن الفساد الا اذا كان ذلك بامر
القاضي وكل تصرف لا يزيل العين عن ملك الراهن
كان للمرتهن ذلك وان كان بغير امر القاضي اذا كان فيه
حسنا وحفظ عن الفساد فعلى هذا تخرج جنس هذه
المسائل ومما يتصل بهذا الفصل اذا رهن درهم
شاة تساوي عشرة بعشرة واذن الراهن للمرتهن ان يحلب
لبنها ويشرب منها ففعل المرتهن ذلك ثم هلكت عليه ه

فان حصل الراهن بعد ذلك يمسك الشاه او افتكها
بجميع الدين فان هلكت الشاه في يد المرتهن قبل ان
يحصل الراهن ثم حصل الراهن فانه يقسم الدين على قيمة
الشاه يوم قبض وعلى قيمة اللبن يوم شرب فيسقط
حصة الشاه ويقضي حصة اللبن وكذلك لو ان
ولدا فاكل المرتهن لو لبنا باذن الراهن كان الجواب فيه
كالجواب في اللبن وكذلك لو اكل احدى الولد او اللبن
باذن الراهن والمرتهن كان الجواب فيه كالجواب فيما
اذا اكل المرتهن باذن الراهن وان كان المرتهن
اكل اللبن او الولد بغير اذن الراهن وجب عليه الضمان
وصار الضمان مع الشاه محبوسا بالدين فان هلكت الشاه
بعد ذلك هلكت بحصتها من الدين وافتك الراهن الضمان
بحصته من الدين وان اكل الراهن اللبن او الولد بغير
اذن المرتهن ضمن قيمته ويكون الضمان محبوسا عند
المرتهن مع الشاه اذا هلك هلك فان هلكت الشاه
بعد ذلك هلكت بجميع الدين كما لو هلكت بعد هلاك
الولد او اللبن والله اعلم

الضمان

الفصل التاسع في اختلاف الراهن والمرتهن في الرهن والشهادة فيه

اذا اختلف الراهن
والمرتهن فقال الراهن هلك في يدك وقال المرتهن
قبضته مني بعد الرهن وهلك في يدك فالقول قول
الراهن وان اقاما البينة فالبينة بينة الراهن ايضا
لانه يثبت على المرتهن ضمانا وان قال المرتهن هلك في يد
الراهن قبل ان اقبضه كان القول قوله والبينة بينة
الراهن اذا قال الراهن رهنتك هذا الثوب بخمسمائة
وقال المرتهن رهنتني بالف فالقول قول الراهن مع
يمينه ولم يكن رهنا الا بخمسمائة وان قال الراهن
رهنتكها بالف وقال المرتهن لا بل رهنتنيها بخمسمائة
روي الحسن عن ابي حنيفة رحمهما الله تعالى انه يتحالفان
ويترادان وعلى رواية عن محمد رحمه الله اذا كان
الرهن ثوبا واذن الراهن للمرتهن في لبسه فلبسه
وهلك واختلفا في هلاكه في حال اللبس او بعد ما نزعه
وعاد الى الرهن فالقول قول المرتهن وعلى الراهن البينة
ولو رهن عبدا يساوي الف درهم بالف درهم وسلط الراهن
المرتهن على بيعه فقال المرتهن بعته بخمسمائة فقال

الراهن لم يبعه ولكن مات في يديك فان الراهن يحلف
بالله ما يعلم ان المرتهن باعه بخمسمائة ويكون القول قوله
شيء عن ابي يوسف اذا كان الرهن ثوبا وقد ادعى الراهن
ان المرتهن في لبسه يوما فجاء المرتهن بالثوب الى الراهن وهو
متخرق فقال المرتهن تخرق في لبسه ذلك اليوم وقال
الراهن لم يلبسه في ذلك اليوم ولم يتخرق في لبسه والقول
قول الراهن ولو اقر الراهن انه لبسه في ذلك اليوم ثم انه
قال اصاب هذا الخرق قبل اللبس او بعده فالقول قول المرتهن
انه اصابه في لبسه لانه كان رهنا عنده وقد اقام الراهن بينة
انه ليس عند المرتهن واقام المرتهن بينة انه رده على الراهن
وابو عبدة قال ابن سماعة قال محمد رحمه الله اخذ ببينة
المرتهن سمع ابي يوسف اذا لم يقع الاختلاف بين الراهن
والمرتهن في هلاك الرهن فقال المرتهن ولد عندك وقال الراهن
قول المرتهن ولو قال المرتهن رهنتنيهما جميعا وقال الراهن
رهنتك احدهما فالقول قول الراهن فاذا انكر الراهن
الرهن فان كان المرتهن ادعى الرهن وهو المقبض تقبل منه البينة
على الرهان والقبض وان كان المرتهن ادعى خرق العهد

ولو اختلفا لانه الذي ادعى من يد المرتهن

انكر الراهن الرهن فاقام المرتهن البينة على ذلك

لا يسمع منه البينة عليه وان كان المرتهن جحد الرهن
لا يسمع من الراهن البينة على الراهن وسواء شهد الشهود
على معاينة القبض او على اقرار الراهن بذلك فهو سواء عند
ابي حنيفة الاخر وهو قولهما اذا اقام الراهن بينة انه رهنه
عبدا يساوي الف درهم بالف درهم وانكر المرتهن الرهن
ولا يدري ما صنع بالعبد ضمن قيمة العبد يحتسب له من ذلك
مقدار الدين ويرد الباقي على الراهن ولو اقر المرتهن
بالرهن والقبض عنده هلك بقيمته ولا يضمن الزيادة والله
اعلم

الفصل العاشر في رهن الفضة والذهب بالذهب

ما يكون عيارة في هذا الفصل ان المصوغ اذا قوبل
بجنسه رهنا فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يعتبر الوزن
في الاستيفاء عند الهلاك ولا يعتبر الصنعة والجودة
وعلى قولهما كذلك الا اذا ادى اعتبار الوزن فهذه الى
الحاق الضرر باحدهما اما الراهن او المرتهن تحتسب بغير
الصنعة والجودة كما يعتبر الوزن واذا وجب اعتبار
الصنعة والجودة عندهما ولا يمكن جعل المرتهن مستوفيا
لاعتبار الصنعة والجودة لما فيه من الربا او معدلا لا يعتبر الجودة

القول قول الراهن على الرهن

من خلاف الجنس. بيان هذا الأصل فيما إذا رهن من آخر
قلب فضة وزنه عشرة وقيمته عشرة بعشرة دراهم فهلك
القلب سقط جميع الدين بالاتفاق. وإن كان قيمة القلب
بدائه ثمانية فهلك القلب فعلى قول أبي حنيفة سقط جميع
الدين وعندهما يضمن المرتهن قيمته من خلاف الجنس ويكون رهنا
بالدين. وإذا رهن من آخر قلب فضة وزنه ثمانية بدين عشرة
فهلك القلب فعلى قول أبي حنيفة يصير مستوفيا من دينه
ثمانية سواء كان قيمة القلب مثل وزنه أو أقل من وزنه أو أكثر
من وزنه أو أقل من الدين أو مثل الدين أو أكثر من الدين. وعندهما
إن كان قيمته مثل وزنه ثمانية يصير مستوفيا من دينه ثمانية
وإن كان قيمته أقل من وزنه سبعة يضمن المرتهن قيمته من خلاف
جنسه. وإن كان قيمته أكثر من وزنه وأقل من الدين أو مثل الدين
فكذلك الجواب يضمن قيمته من خلاف الجنس. وإن كان قيمته
أكثر من الدين اثني عشر فإنه يضمن قيمته خمسة أسداس القلب
من خلاف الجنس عندهما. وإذا رهن قلب فضة وزنه خمسة عشر
بعشرة فهلك القلب فعلى قول أبي حنيفة يصير المرتهن مستوفيا
دينه ثلثي القلب على كل حال سواء كان قيمته مثل وزنه أو أقل

وبقي السدس فيكون
رهنا مع ما ضمن
وهو [illegible]

من وزنه عشرون أو أقل من وزنه أو أكثر من الدين اثنا عشر
أو مثل الدين أو أقل من الدين ثمانية. وعندهما إن كان قيمته
مثل وزنه خمسة عشر أو أكثر من وزنه عشرون يصير المرتهن
مستوفيا دينه ثلثي القلب. وإن كان قيمة القلب أقل من
وزنه وأكثر من الدين اثني عشر يضمن المرتهن قيمته خمسة
أسداس القلب بعد ذلك [illegible] الدين من خلاف جنسه. وإن كان قيمته
مثل الدين عشرة أو أقل من الدين ثمانية يضمن قيمته جميعه
لأنه ليس في القيمة فضل على الدين وليس له الاستيفاء هنا
هو الكلام فيما إذا هلك. وأما إذا انكسر القلب وفسد
لا يسقط شيء من الدين بالإجماع. وإذا لم يسقط شيء من الدين
ماذا يصنع. قال أبو حنيفة وأبو يوسف رحمهما الله يجبر
الراهن على الفكاك بجميع الدين بل يخير إن شاء افتكه بالنقصان
بجميع الدين وإن شاء ضمن المرتهن القيمة ويكون القلب له بالقيمة
فيصير المكسور ملكا للمرتهن بأداء الضمان ثم [illegible] بقيمته
القيمة اختلفا فيما بينهما. قال أبو حنيفة بقيمته من الدين من
الرهن بوزنه وصنعته بالغة ما بلغت [illegible] الصنعة
والجودة عند مقابلة الجنس [illegible] بالنقصان [illegible]

ويجعل الفكاك الراهن
[illegible]

بطل من الرهن بحصته فيبطل الدين بقدره ثم اذا اصاب الوزن معونا
صار بمقابلة الصنعة والجودة مضمونة بما سار في الحاصل
الوزن مثل الدين بان كان الدين عشرة ووزن القلب
عشرة الا ان قيمته لجودته وصنعته اثنا عشر فانكسر الرهن
فعلى قول ابي حنيفة كان للراهن ان يضمن المرتهن قيمته
خلافا من جنسه اثنا عشر وقال ابو يوسف يصير بقدر الدين
من الرهن من الوزن والصنعة جميعا حتى ان في المسألة التي
قلنا انه يجب يضمنه قيمة اسداس القلب من خلاف جنسه خمسة
فيصير بالصنعة والجودة عند حالة الانكسار نظرا الى الاصالة
لضمان الدين على الضمان لان ماله سبعة في الوزن والصنعة
عنده يغرم قيمة خمسة اسداس القلب ويكون الدين بضمن ذلك
القلب ولهذا على قول محمد ان لم ينقصه بالانكسار شيء من الجودة
لضمان فيصير من الجودة التي هي باقية الا انه يختلف الدين ويجعل كان الراهن
على الهلاك بجميع الدين وان فات بالانكسار بعض الوزن
او فات شيء من الجودة التي هي مضمونة يجعل كان الراهن
اهلكه بجميع الدين وان سار له بالدين الا بالقيمة فالاصل
عند محمد في هذه المسألة اذا كان في قيمته وفاء بالدين وكان

في قيمته وفاء بالدين وزيادة يصرف الدين بعد ضمان الدين
الى الوزن ولا اعتبار الى الصنعة والجودة فاذا انكسر كان
في الوزن وفاء بالدين وكان فيه زيادة صنعة لها قيمة ضمن
الجودة والصنعة ما نقص مقدار الدين ويجعل ذلك عوضا
يضمن له الراهن الذي نقص الصنعة والجودة للمرتهن ولا
كذلك في الوزن لان ذلك الدين فهو اسم الصنعة التي لها قيمة
تمام الدين فهذا الحساب على مذهب محمد وضمان الكلام في
فصل الانكسار في موضع اخر هنا اذا المرتهن بالانكسار
شيء من الوزن والجودة التي هي مضمونة فهل يجبر الراهن
على الهلاك بجميع الدين على قولهما الكبير يجعله حتى وعلى قول
محمد يجبر على الهلاك بجميع الدين والحاصل انه اذا فات
بالانكسار شيء من الوزن او من الجودة التي هي مضمونة وجب
للراهن الخيار اذا اختار ترك الهلاك على المرتهن بالدين
او بالقيمة على قول محمد ترك بالدين الا اذا انقص تحصيل بتركه
بالقيمة وعلى قولهما بالقيمة الا انهما يختلفان في كيفية ضمان
القيمة على نحو ما بينا ثم ذكر اذا رهن ابريق فضة
فيه عشرة وقيمته عشرة بعشرة فانكسر القلب فعند ابي حنيفة

الباقي على المكاتب بالخلاف ونحن نعود الى حر قال
ابو حنيفة وابو يوسف ان شاء اعتقه بجميع الدين ويرجع
بالنقصان وان شاء ضمن المرتهن قيمته من حصته وقال محمد
ان شاء اعتقه بجميع الدين وان شاء جعله للمرتهن بدينه
وان كان قيمته [illegible] او اقل من قيمته [illegible] والباقي
بالخيار ان شاء اعتقه بجميع الدين وان شاء ضمن المرتهن قيمته
من حال ابي حنيفة فيهما على اصله بالاتفاق ومحمد [illegible]
حسابه بسبب حساب الحكم بالدين لم يعلم انه ان جعل بالدين
[illegible] يضمنه المرتهن وان جعل بالدين قيمته يوم
الرهن واذا بعد الحكم بالدين يصير ضمان القيمة وان
كانت قيمته [illegible] اثنا عشر والتسعة [illegible] ذلك
في الاصل واذا رهن [illegible] عشر والتسع
بدا المرتهن فعلى قول ابي حنيفة الراهن بالخيار ان شاء اعتقه
بجميع الدين وان شاء ضمن المرتهن قيمته [illegible] سوا كان قيمته
[illegible] مثل قيمته او اقل من قيمته سبعه او اكثر
واقل من الدين تسعه او مثل الدين عشره او اكثر الى اثني عشر
ويعتبر القيمة بالغة ما بلغت في الوجه الثالث والرابع والخامس

بالاتفاق

[illegible] القيمة والحر عنده مضمون بها الا ان
عبدا في الوجه الاول يعتبر القيمة من حصته [illegible]
وفي الوجه الثاني يعتبر القيمة من حاله والحر بحكم
[illegible] وعند ابي يوسف الحواب كما قلنا لابي حنيفة في الوجه
الاول والثاني والثالث والرابع وفي الوجه الخامس
ان شاء اعتقه بجميع الدين وان شاء ضمن المرتهن قيمته حصته
[illegible] من حاله والحر وعند محمد في الوجه الاول
[illegible] اذا كان قيمته مثل قيمته ان شاء الراهن اعتقه
بجميع الدين وان شاء جعله للمرتهن بما فيه من دينه وفي
الوجه الثاني والثالث والرابع وان شاء ضمن المرتهن
قيمته من حاله والحر [illegible] بالدين وفي الوجه الخامس
ان [illegible] على المكاتب
بجميع الدين وان [illegible] ان شاء اعتقه بجميع الدين
وان شاء ضمن المرتهن [illegible] عشر وليس له ان جعله
بالدين لمكان [illegible] وقيمته عشر
عشر [illegible] فعلى قول ابي حنيفة الراهن بالخيار ان شاء اعتقه
بجميع الدين وان شاء ضمن المرتهن قيمته [illegible] على [illegible] درهم

عليه اذا كان قيمته مثل قيمته ضمنه قيمة ثلثه
من حصته وفيما عدا ذلك يضمن قيمة ثلثه من خلاف حصته
وعند ابي يوسف ان كان قيمته مثل قيمته فكذلك وان
كان قيمته اكثر من قيمته عشرين مثلا فان شاء افتكه
بجميع الدين وان شاء ضمن الرهن قيمة نصفه من خلاف
حصته وان كان قيمته اقل من قيمته واكثر من الدين
فان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء ضمنه قيمة خمسة اسداس
العبد من خلاف حصته وان كان قيمته مثل قيمته عشرا
او اقل من قيمته ثلاثه فان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء
ضمنه قيمة خمسه من خلاف حصته واما عند محمد رحمه
الله وان كان قيمته مثل قيمته ان شاء افتكه بجميع الدين
وان شاء جعل مكانه الرهن سنه وان كان قيمته اكثر
من عشرين وان انتقص بالانكسار عشره او اقل
الرهن على المكان بجميع الدين وان كان [illegible]
افتكه بجميع الدين وان كان [illegible] ان شاء افتكه بجميع الدين
وان شاء جعل مكانه الرهن سنه وان كان قيمته اقل من
والنقصان الى عشر فان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء

ضمنه قيمة خمسة اسداس العبد من خلاف الحصة
وان كان قيمته مثل قيمته او اقل من قيمته فان شاء افتكه
بجميع الدين وان شاء ضمنه قيمة خمسه من خلاف حصته
قال محمد رحمه الله في الاصل اذا ارتهن من رجل عبد
قيمته عشرة فلبس رجل عينه العبد فان
[illegible] عليه عشره قيمته مصوغا من الذهب اذا اصاب
الراهن الذي عليه ويكون القيمة رهنا عند المرتهن
[illegible] بجميع الدين وان لم يقدر عليه فالجواب فيه
كالجواب فيما اذا انكسر عند المرتهن وان كان الراهن
والمرتهن ان [illegible] الملبوس صار الذي يكون رهنا
وهو ملبوس [illegible] على الرجل قال شمس الائمة
السرخسي رحمه الله ذكر محمد رحمه الله لنا الراهن والمرتهن
والمعير لنا الراهن [illegible] قال محمد رحمه الله في الاصل
ايضا الرهن [illegible] فصه [illegible] دراهم
[illegible] تسعة لعشرة دراهم فهلك الخاتم [illegible]
عند ابي حنيفة رحمه الله على كل حال وعلى قول ابي يوسف
ومحمد رحمه الله عليهما [illegible] قيمة الحلقة درهما او اكثر

وكذلك الجواب . فاما اذا كان قيمة الفضة التي في
الخاتم اقل من درهم وان كان نصف درهم مثلا فان
بهلاك الفص يسقط تسعة دراهم وبهلاك [illegible]
في الفضة التي في الخاتم . واما اذا انكسر فان انكسر
الفص دون الحلقة يسقط من الدين الفضل بان
ينتقص بعد ما انتقص الفص بالاجماع . وان انكسر
الحلقة فالرهن بما كان عليه حتى اذا كان قيمة
درهم او اقل فان انكسار الحلقة فعلى قول ابي حنيفة وابي يوسف
يفتكه بالقيمة وعند محمد بالدين . وان كانت قيمة
درهم فان كان درهم ونصف فعلى قول ابي حنيفة اذا انكسر
الحلقة بحصته درهم ونصف ولكن من الذهب
وعلى قول ابي يوسف يترك عليه بالحلقة بقيمته
وعند محمد اذا اوجب الكسر نقصان نصف درهم من الصنعة
فانه يجبر الراهن على الفكاك بجميع الدين في الحق وان
اوجب الكسر نقصانا اكثر من نصف درهم يخير الراهن
ان شاء ترك عليه بالدين او بالقيمة . قال في الاصل
نقصانا حل الرهن عنده [illegible]

الرهن وفاء وفضل فان هلك الرهن هلك بما فيه وان
انكسر فان كان يساوي ذلك الوزن فانه يسقط
منه بحصته النقصان . واما اذا كان [illegible] فان
فان الراهن بالخيار ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء ترك
ذلك عليه بالقيمة على حسبه وعند محمد يترك عليه
بالدين . وذكر قول ابي يوسف في هذه المسئلة مع ابي حنيفة
قال شمس الائمة السرخسي رحمه الله وما ذكر من
ابي يوسف مع ابي حنيفة في هذه المسئلة لا يستقيم على
ظاهر رواية ابي يوسف فيما اذا كان في الرهن فضل لان
عنده يعتبر الوزن في الجودة والله تعالى اعلم
قال في الزيادات واذا ارتهن الرجل عند رجل [illegible]
[illegible] وهلك الكسر [illegible]
[illegible] الدين
[illegible] ان شاء
ابي يوسف الراهن بالخيار ان شاء افتكه بجميع الدين وان شاء
ضمن المرتهن [illegible]
المرتهن بالضمان [illegible]

ضمن المرتهن وعند محمد الراهن بالخيار إن شاء افتكه
بجميع الدين وإن شاء ترك نصفه للمرتهن بنصف الدين هلك
ذكر في الكتاب وقيس على قياس مسألة الفلسان ثم قال على
قول محمد إذا المرتهن حل الشمصان والمصوغ بأن
انتقص من قيمته الكسر أو أقل يجبر الراهن على
الفكاك بجميع الدين ولم يذكر قول أبي حنيفة رحمه
الله في الكتاب والصحيح أن قوله نظير قول أبي يوسف
رحمه الله والله أعلم

الفصل الحادي عشر في البيان

رجل رهن عند رجل عبدا وهلك الرهن في يد
المرتهن ثم استحقه رجل ليس كان له أن يضمن أيهما شاء
فإن ضمن المرتهن ملكه بأداء الضمان سابقا على عقد الرهن
فتبين أنه رهن ملك نفسه وأن المرتهن صار مستوفيا وقد
ولا يرجع بالدين على الراهن وإن ضمن المرتهن يرجع بما ضمن
على الراهن ويرجع بالدين عليه أيضا وإذا شرط الراهن
والمرتهن في عقد الرهن أن يكون العدل هو الراهن ويكون
الرهن عنده فسد عقد الرهن فهذه المسألة على
وجهين الأول إذا شرط ذلك في عقد الرهن فهذا

استحق الرهن بعد هلاكه في يد المرتهن

شرط أن يكون العدل هو الراهن

١٨٢

الوجه الأول يصح الرهن ويضمنه المرتهن أو لم يضمنه
الوجه الثاني إذا شرطا ذلك بعد عقد الرهن فإن لم
يقبض المرتهن الرهن لا يصح وإذا قبضه صح ثم إذا
قبضه وباعه الراهن بإذنه وهو في يد المرتهن
فأبى المرتهن والحق من يد المرتهن ثم باعه فالثمن
للراهن ويكون المرتهن أحق به إلا أن الأب أو الوصي إذا
رهن متاع الصغير لدين نفسه القياس أن لا يجوز وفي
الاستحسان يجوز وهذا قول أبي حنيفة ومحمد رحمة الله
عليهما وعلى قول أبي يوسف رحمه الله لا يجوز قياسا
واستحسانا ولعموم عليها لو أراد الأب أن يبيعه على
أكثر من مال الصغير بحال على كان كذلك وإذا صح الرهن
بينهما وهلك الرهن في يد المرتهن هلك بما فيه ويضمن
الأب والوصي للصغير قيمة الرهن إذا كانت القيمة مثل
الدين وإذا كانت القيمة أكثر من الدين يضمن مقدار الدين
ولا يضمن الزيادة وإذا كان على الصغير دين وله وصي
فرهن بعض المال من بعض غرمائه وكان لباقي الغرماء
نقضه وإذا رهن الوصي متاعا للصغير من نفسه لا يجوز على

إذا رهن الأب أو الوصي متاع الصغير بدين نفسه

إذا رهن الوصي بعض المال من بعض الغرماء

ورهن الوصي متاع الصغير من نفسه

المسلم او رهن حلالا لنفسه من المسلم لم يجز ولو كان
الاب باع نفسه من ابنه الصغير او لا يرهن متاع الصغير
بدين له على الصغير يكون ... اذا استعار من آخر ثوبا
ليرهنه بدينه فهو جائز واطلاق الرهن يثبته
باي شيء كان وباي قدر كان فهو جائز ولو سمى له
شيئا فرهنه باقل من ذلك او اكثر فهو هالك فلم يسلم
على ما سمى له وجه لانه اذا كان قيمة الثوب مثل الدين
المسمى بان كان قيمة الثوب عشرة والدين عشرة
عشرة ففي هذا الوجه اذا رهنه باقل من العشرة او اكثر
من العشرة يصير ضامنا للثوب الثاني اذا كان قيمة
الثوب اكثر من الدين المسمى بان كان قيمة الثوب اثنا
عشر والدين المسمى عشرة ففي هذا الوجه اذا رهن
باكثر من الدين المسمى او باقل يضمن قيمة الثوب الثالث
ان يكون قيمة الثوب اقل من الدين المسمى بان يكون قيمة
الثوب تسعة والدين عشرة ففي هذا الوجه ان زاد
على المسمى يضمن قيمة الثوب وان نقص لم يكن النقصان
الى تمام القيمة بان رهنه بتسعة لا يضمن شيئا واذا كان النقصان

الوجه اذا رهن بمالك من المسمى او بانقص من المسمى

مسائل الاستعارة للرهن

النقصان اقل من ذلك بان رهنه بثمانية يضمن قيمة الثوب
ن اذا استعاره ليرهنه بشيء سماه فرهنه بجنس آخر او استعاره
ليرهنه من رجل فرهنه من رجل آخر فهو ضامن والحاصل
انه كان مقيدا من المستعير تقييدا مفيدا ففي كل موضع لم
يصر المستعير مخالفا وهلك الرهن في يد المرتهن يرجع
المعير على المستعير بقدر ما صار المرتهن مستوفيا له
من دينه واذا لم يهلك الرهن بعد هلك ولكن اصابه عيب
ذهب من الدين بحسابه ووجب لرب الثوب مثله على الراهن
استعار من آخر ثوبا ليرهنه بدينه فاستعمله قبل ان
يرهنه ثم رهنه يبرأ عن الضمان وهذه المسألة على ان
المستعير يبرأ عن الضمان بالعود الى الوفاق هكذا قال
شيخ الاسلام رحمه الله في شرحه وذكر شمس الائمة
السرخسي رحمه الله ان المستعير لا يبرأ بالعود الى الوفاق
لان المستعير هاهنا بالرهن والتسليم الى المرتهن فان
يد المرتهن هاهنا من حيث المعنى كيد المعير حتى يكون
مقصودا فكان ذلك بمنزلة الرد على المالك حكما فبهذا
لهذا لا يبرأ بالعود الى الوفاق واذا افتكه ثم استعمله فهو ضامن

المستعير هل يبرأ عن الضمان بالعود الى الوفاق

فلو ترك الاستعمال ثم هلك بآفة أخرى لا ضمان عليه
قال شمس الأئمة رحمه الله هذا إذا لم يعد إلى المكان وموضع
والمودع بيان الفرق إلى الوفاق واستاذ شيخ الاسلام
في تعليل هذه المسألة الخاتم يستعمل لم أره بالعود إلى الوفاق
قال في الكتاب رجل استعار من رجل خاتما ليرهنها بدينه
ففعل ذلك ثم مات المستعير ولم يترك مالا وطلب المرتهن
من القاضي أن يبيعها بدينه وأبى صاحب الخاتم ذلك فإن
القاضي لا يبيعها ولكن يقال للمرتهن احبس الرهون
حتى يقضي المستعير حقك فإن قال المعير وهو صاحب الخاتم
للقاضي بعها بالدين وأبى المرتهن ذلك فإنه ينظر إن
كان في ثمنها وفاء بالدين لا يلتفت إلى إباء المرتهن لأن
فيه إزالة الضرر عن المرهون وإن لم يكن في ثمنها وفاء بالدين
لا يباع بدون رضا المرتهن وإن كان في ثمنها وفاء بالدين
بيعت بالدين واستوفى المرتهن دينه منها ثم ظهر المستفاد 2
ما يرجع به المعير على أحد المرتهن ولو لم يمت
المستعير ولكن مات المعير وعليه ديون لبيت وإن كان
فإن كان المستعير موسرا فإنه على قضاء الدين من القاضي

لم يقض دينه ويصير الراهن لفرط المعير ولو كان
المستعير معسرا كان الخاتم رهنا على حالها فإن
اجتمع غرماء المعير وورثته على بيعها لقضاء الدين
وأبى المرتهن فالجواب فيه على التفصيل الذي قلنا فيما
إذا أراد المعير ذلك حال حياته وأبى المرتهن وأجناس
هذه المسائل في رهن الكافي والله أعلم بالصواب

المسألة الثالثة عشر في الدعاوى في الرهن والجوابات فيه وما يتصل بذلك

وإذا ادعى الرهن الواحد رجلان
وأقام كل واحد منهما البينة على أنه رهنه بالقبض وقبض
منه فهذه المسألة على وجهين الأول إذا وقع الخلاف في
حال حياة الراهن والجواب فيه أن في الوجه الأول يكون
الرهن في يد أحد المدعيين وفي هذا الوجه إن لم يعرف
تاريخا وبينتهما على السواء يقضي بالرهن لذي اليد وإن
أرخا وتاريخ أحدهما أسبق يقضي لأسبقهما تاريخا
أو كانت يد أحدهما في دعوى لسبق الوجه الثاني إذا
كان الرهن في أيديهما الوجه الثالث إذا كان الرهن في يد
ثالث وفي الوجهين جميعا إن أرخا وتاريخ أحدهما أسبق

مسئلة الرهن

يقضى لاسبقهما تاريخا وان لم يوجد التاريخ او ارخا وتاريخهما
على السواء فالقياس ان لا يقضى بشيء من الرهن لواحد منهما
وفي الاستحسان يقضى بنصفه لكل واحد منهما اسهم حصة
وبالقياس نأخذ لضرورة وجهه هكذا ذكر في رواية ابي
وذكر في رواية ابي حفص ان لا يقضى لواحد منهما بشيء
الا هو قياسا واستحسانا والاوليات ذكر في رواية ابي
سليمان صح الوجه المقابل ان تقع الدعوى به
موجبا للرهن ولا على نسبة الوجه المقاصد وفي الوجوه
كلها التاريخ وبان لاحدهما اسبق يقضى لاسبقهما
تاريخا وان لم يوجد التاريخ او ارخا وتاريخهما على السواء ففيها
اذ لم كان الرهن في ايديهما او في يد الراهن فالقياس ان
لا يقضى لواحد منهما بشيء وهما السوي للمعارض وبالقياس
اخذ ابو يوسف رحمه الله وفي الاستحسان يقضى لكل واحد
منهما بنصف الرهن بنصف حصته شائعا للرهن فيقضى
دين كل واحد منهما وان هلك يبقى من كل ثمن نصف دين كل
واحد منهما بالصرف الى فاصل الحساب الى قيمتها والى الراهن
بالحصص وبالاستحسان اخذ ابو حنيفة وقول محمد مضطرب

في الكتاب هذا الذي ذكرنا اذا ادعيا الرهن
من واحد ولما اذا ادعيا الرهن من اثنين وانما
السبب والرهن في يد احدهما فهذه المسألة على
اربعة اوجه الاول ان يكون الراهنان غائبين
والرهن الخارج والراهن صاحب اليد وفي هذا الوجه
يقضى للرهن لصاحب اليد وان ارخا مع ذلك وتاريخ الخارج
اسبق وان كان الراهنان حاضرين يقضى به
رهنا للخارج وان كان احد الراهنين حاضرا والآخر
غائبا فانه لا يقضى للخارج ما لم يحضر الراهن الآخر فاذا
حضر فانه يقضى للخارج قال في الكتاب ولا نظر
ههنا الا الى الوقت لا الى كل واحد ان الرهن ليس بيد
انسان واحد منهما الا الخارج وذلك لان في هذه
الصورة اذا ارخا وتاريخ احدهما اسبق لا يقضى لاسبقهما
تاريخا وانما يقضى للخارج هكذا ذكر محمد وهذا الجواب
انما يستقيم من محمد على الرواية التي يقول فيها ان العبرة
للتاريخ في دعوى الملك المطلق فيكون الخارج اولى
على كل حال اما على الرواية التي يقول فيها ان التاريخ

خلاف دعوى الرهن ومسائل
هذه الصور وامثالها لسهو
سبب الخارج وانكار المالك
عاس

غيره ان هو قول ابو حنيفة يقضي لسؤال المرتهن
بانكان في المكتب واذا قضى لا يسمعها بانكار يقضي بالبينة
لمن ادعا الرهن منه قال عبد ثم في يدي رجل ادعا رجل
انه عبده وانه ابنه من فلان الغايب بالف درهم وقبضه
فلان منه ثم قال المولى العبد عبدي فانه يقضي
للمدعي واذا قضى به للمدعي حكم ابو حنيفة
على يدي عدل حتى يحضر الغايب فان صدقه سلمه
المرتهن واذا كذبه انت ثم قال ابو حنيفة العبد من يده
ويوضع على يدي عدل فرق بين هذا وبين ما اذا اقر
بالملك للغايب فانه لا ينزع من يده ما لم يحضر المقر له
ولو غاب الراهن فقال المرتهن هذا العبد رهن في
يدي من فلان يكتب وانه هذا الذي في يده العبد
غصبه مني او استعاره مني او استاجره مني واقام
على ذلك بينة فانه ادفع العبد اليه هكذا ذكر
محمد رحمه الله في الاصل قال شمس الائمة السرخسي رحمه
الله القاضي لا يقضي لو بالرهن لانه قضى على الغايب
بالدين وليس عنه خصم في ذلك ولكن يقضي بان يقول

عن يعني ... الادعاء
رجل ارهنها العين
يعني ... رحمه
فلان الغايب ...

هذا الرهن لي بيده لانه كان من جهة المدعي الغصب
او الاجارة او الاعارة كما شهد به شهوده فيقضي له
كونه استردادا وقد قال الخصم في ذلك وهذا كله في
ما لو لم يدع على ذي اليد الاخذ من يده فان ادعى ذلك
نصب خصما له وقد قال الخصاف رجل في يده
رهن والراهن غايبا فادعى المرتهن ان سلم الراهن
عند القاضي حتى يستحلفه بانها رهن في
يده فالحيلة في ذلك ان يامر المرتهن رجلا غريبا حتى
يدعي رقبة هذا الرهن ويقدمه المرتهن الى القاضي
فيقيم المرتهن بينة عند القاضي انها رهن عنده وليس
للقاضي بينة على الراهن ويقضي بكونه رهنا عنده
ويدفع عنه خصومة الغريب فهذا نسخة من
الخصاف الا انه على الرهن خصومه وان كان الراهن
غايبا وهكذا ذكر محمد رحمه الله في دعوى الكافي في
الاصل في بعض المواضع وذكر في موضع من الرهن ان اهل
ويشترط حضرة الراهن لسماع هذه البينة والمشايخ فيه
مختلفون بعضهم قالوا ما ذكر فيه هو الاصل لا حضرة

الراهن شرط وقد غلط من الكاتب وفي الصحيح انه
لا يشترط حضرة الاسواق او لقيام صاحب لنكته
لنقيد العين عنده وبدفعه من جهته فلف او غصب
او نقصانه لا يشترط حضوره والا لسماع هذه البينة
فكذلك هنا وبعض مشايخنا قالوا في المسألة روايتان ه
في قول الحسن يقبل هذه البينة حال غيبة الراهن
وفي رواية اخرى القاضي لا يقبل هذه البينة قال شمس
الائمة السرخسي رحمه الله في شرحه كان الحلواني هو
الصحيح قال رحمه الله فقد اجاب بهذا في نظائره
في السير الكبير قال العبد المرهون اذا اسر فوقع
في الغنيمة فوجده المرتهن قبل القسمة واقام البينة
انه رهن عنده لفلان واخذه لانه رهن وصار على الغائب
بالرهن واذا قال الراهن رهنتك هذا الثوب وقبضته
منك وقال المرتهن رهنتني هذا العبد وقبضته منك
واقاما البينة فالبينة بينة المرتهن اذا كان العبد والثوب
قائمين في يد المرتهن واذا كانا هالكين وقيمتهما طالت
لانها تثبت رهنه ايفاء فالبينة بينة الراهن

فلو قال المرتهن رهنتني العبد والثوب جميعا
وقبضتهما منك وقال الراهن لا بل رهنتك الثوب
وحده فالبينة بينة المرتهن واذا اقام البينة انه رهن
منه لا رهن هذا الرجل عبدا يساوي الفا بالف
وقبضه وكذبه المرتهن ذلك ليس هذا اقر بالرهن
فالمرتهن ضامن لقيمته واذا اصيب عين العبد يحسب
له من ذلك الف درهم ويرجع الباقي على الراهن ولو
اقر المرتهن وادعى الموت فالقيمة يعني عليه ولو لم
يجد الرهن وجاء العبد يساوي خمسمائة وقال هو هذا
العبد لم يصدق على ذلك واذا كان الراهن رجلين
وادعى المرتهن عليهما رهنا واقام البينة على احدهما
انه رهنه وقبضه والبينة على انهما جميعا وهما يجحدان
فان ادعى الرهن يحلف الله ما لهم عليه البينة
فان نكل ثبت الرهن عليهما يحلف على البات في
النكول وعلى الاخر بالبينة وان حلف لم يثبت الرهن في
حق القضي الرهن نصيب الاخر واذا كان الراهن واحدا
والمرتهن اثنان فادعى احدهما انه رهنها وصاحبه هذا

الثوب مثلك ثمانية دراهم وأقام على ذلك بينة وأنكر
الراهن ذلك أحد وقال لم ترهنه وقد قبضا الثوب
وأنكر الراهن الرهن أصلا قال أبو يوسف لا أقضي
بالرهن أصلا وترد الرهن على الراهن وقال محمد رحمه
الله تقضى بالرهن وإذا الشهاد من أحد وأنه رهنه
بدينه وقبضه ورهنه ثم إن الثوب مع الراهن
اختلفا فقد هلك الثوب فقال بعد الثوب هلك قبل
الفكاك فالقول قول الراهن مع يمينه ولو قال
الراهن هلك الثوب قبل أن أرهنه وقال المرتهن
هلك بعدما رهنته قبل أن تقبضه فالقول قول الراهن
مع يمينه وإذا قاما البينة فالبينة بينة المرتهن
فإن هلك الثوب في يد المرتهن في هذه المسألة ثم اختلف
الراهن والمرتهن في قيمة الثوب فالقول
قول المرتهن ولو اختلف في الثوب قال الراهن كان
قيمة الثوب أمس يوم رهنته خمسة وقال المرتهن
أمس يوم أن رهنته عشرة فالقول قول في الثوب
ولو أقاما جميعا البينة فالبينة بينة الراهن في

ضمان القيمة وإذا شهد أحد الشاهدين على الرهن
بمائة وشهد الآخر على الرهن بمائتين فشهادتهما باطلة
عند أبي حنيفة رحمه الله ولا يقضى بالرهن أصلا وإن
شهد أحدهما بمائة والآخر بمائة وخمسين إن كان المرتهن
يدعي المائة لا تقبل شهادتهما وإن كان المرتهن يدعي
المائة والخمسين تقبل الشهادة على المائة ويقضى بالرهن
بمائة وهذا عندهم جميعا ثم فرق بين الرهن وبين
البيع فإنه في باب البيع إذا شهد أحد الشاهدين بالبيع
بمائة وشهد الآخر بالبيع بمائة وخمسين والبائع يدعي
البيع بمائة وخمسين فالقاضي لا يقبل هذه الشهادة
ولا يقضي بالشراء بمائة وإن قال الشاهدان على المائة
والله تعالى أعلم بالصواب والله المرجع والمآب

تم بعونه كتاب الرهن من المحيط

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب المضاربة
هذا الكتاب يشتمل على بابين
الباب الأول في بيان شرائطها
وحكمها فنقول شرائط صحتها خمسة أحدها أن يكون
رأس المال دراهم أو دنانير عند أبي حنيفة وأبي يوسف
رحمة الله عليهما وعند محمد رحمه الله أن يكون رأس المال
دراهم أو دنانير أو فلوسا رائجة حتى إنه إذا كان رأس مال
المضاربة ما سوى الدراهم والدنانير والفلوس الرائجة
لم تصح المضاربة أصلا ولو كان رأس مال المضاربة فلوسا
رائجة على قولهما لا تجوز وعلى قول محمد رحمه الله تجوز
وروى الحسن بن زياد في المجرد عن أبي حنيفة رحمه الله أن
المضاربة بالفلوس جائزة وفي المنتقى عن أبي يوسف
أن المضاربة بالدراهم النبهرجة لا تجوز قال أبو يوسف
في تعليله للمضاربة بالفلوس ولو جوزنا المضاربة
بالفلوس لجوزناها بالحنطة لأنهم يتبايعون
بها كما يتبايعون بالفلوس وحكى المعلى عنه أنه
إن دفع عصا وقال بعه واعمل بثمنه مضاربة فباعه بدراهم
أو دنانير فتصرف فيها جاز البيع ولو باعه بمكيل أو

موزون جاز عند أبي حنيفة رحمه الله وعندهما لا
يجوز البيع وتكون المضاربة فاسدة وفي المنتقى لو كان
لرجل في يد رجل مال غصب أو مضاربة أو وديعة أو بضاعة فأمره
أن يعمل بما في يده مضاربة بالنصف جاز ذلك عند أبي يوسف
والحسن وقال محمد لا يجوز في الغصب الشرط الثاني
أن يكون رأس المال معلوما عند العقد حتى لا تصح
المضاربة في التبر والحلي ونحوهما لتعين أما
بالتسمية أو بالإشارة وفي الكيسانيات عن محمد رحمه الله في مضاربة
الأصل إذا دفع إلى الرجل ما معه مضاربة لا بعينه وأخذ
بينهما ما في يديه فهو جائز لأنه لم يوجد تسمية رأس المال
عند العقد وقد وجدت الإشارة إلى رأس المال في
الفصل الثاني يكون سلم دراهم إلا أنها لا يعرف وزنها
مع صرف حالها فالمضاربة مع عدم علمها أولى وفرق
أبو حنيفة رحمه الله بين هذا وبين السلم فإنه قال إذا أسلم
دراهم إلا أنها لا يعرف وزنها في حنطة فإنه لا يجوز
السلم الشرط الثالث أن يكون رأس المال عينا
لا دينا فالمضاربة بالديون لا تجوز حتى من كان له على

لم يصح مضاربة بدين فإن أمر صاحب الدين أن يعمل بها مضاربة
لا يكون مضاربة. محمد قال أبو يوسف رحمه الله رجل غصب من رجل ألف درهم
واستهلكها وهي في يد الغاصب فقال المغصوب منه
للغاصب اعمل بها مضاربة بالنصف صحت المضاربة
بخلاف الدين. ولو كان لرجل على رجل دين فقال رب المال
لرجل اقبض ما لي من فلان واعمل به مضاربة بالنصف
فهو جائز. وإذا لم تصح المضاربة بالدين عندهم لو اشترى
له فقد نفذ ذلك وباع وربح أو خسر كان الربح له
والخسران عليه والدين عليه على حاله لصاحب الدين
وهذا قول أبي حنيفة رحمه الله. وعندهما ما باع واشترى
يكون جائزا على صاحب الدين والربح له والخسران عليه
ويكون بريئا عن الدين فله أصل عمله على ذلك الدين وقد
اختلفوا فيه رحمهم الله إلى ذلك في كتاب البيوع
أن في الدين إذا وكل المديون لشراء عبد بالدين الذي له
عليك فلم يعين البائع أو قال أسلم ما لي عليك ولم يعين
المسلم إليه فعلى قول أبي حنيفة رحمه الله التوكيل لا يصح
وإذا اشترى أو أسلم كان ذلك واقعا للوكيل وإن سمى

إذا كان له رطل على
دين فقال العبد اقبض
من فلان واعمل

دين صاحب

الدين فكذلك هنا. وعلى قولهما التوكيل صحيح وما اشترى
أو أسلم يكون لصاحب الدين وإذا لم يصح التوكيل بأن رأس المال
في الدين فكذلك هنا إلا إذا المضاربة فسدت لأن
رأس المال دين والمضارب في المضاربة الفاسدة
إذا تصرف وربح أو خسر كان الربح لصاحب المال
والخسران عليه ويكون له أجر مثل عمله في الحال إن
فكذلك هنا. وذكر في الأصل إذا كان له على رجل ألف
درهم دين فقال له اقبض ديني من فلان واعمل به مضاربة
فقبض بعضها وعمل فيها جاز هنا وإذا قال
اقبض ديني من فلان ثم اعمل به مضاربة فقبض البعض
وعمل فإنه لا يكون ما لم يقبض الكل فكذلك إذا قال اقبض
ديني لتعمل به مضاربة بالنصف أو تعمل به مضاربة بالنصف
ما لم يقبض الكل فإنه لا يصير مأذونا في العمل. الشرط
الثالث أن يكون رأس المال مسلما إلى المضارب
بالعقد فلو شرط رب المال أن يعمل مع المضارب لا تجوز
المضاربة وسواء كان المالك عاقدا أو غير عاقد إذا شرط
عمله مع المضارب لا تبقى المضاربة وكذا أحد الأبوين أو الوصي

إذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط عمل الصغير
معه لا يجوز وكذلك أحد المتفاوضين أو أحد شريكي
العنان إذا دفع مال الشركة مضاربة وشرط عمل شريكه
مع المضارب لا تجوز المضاربة وإذا لم يكن العاقد مالكاً
وشرط عمله مع المضارب فإن كان العاقد ممن يجوز
له أن يأخذ المال مضاربة بنفسه كالأب والوصي
إذا دفع مال الصغير مضاربة وشرط على نفسه أن يعمل
مع المضارب بجزء من الربح جازت المضاربة وإن كان
العاقد ممن لا يجوز له أن يأخذ المال مضاربة فشرط عمل نفسه
مع المضارب تفسد العقد وذلك كالمأذون يدفع
ماله مضاربة فيشترط عمله مع المضارب وإن شرط
المأذون عمل مولاه مع المضارب ولا دين عليه
فاسدة وإن كان عليه دين جازت المضاربة في قول أبي حنيفة
رحمه الله ولا المكاتب إذا شرط عمل مولاه لا تفسد
ولو دفع الإنسان ماله مضاربة وأمره أن يعمل فيه برأيه
فدفع المضارب إلى غيره مضاربة وشرط أن يعمل المضارب الأول
معه لا يدفع المال على المضاربة فاسدة وكذلك المضارب إذا

دفع المال إلى غيره المال مضاربة بالثلث فالمضاربة
فاسدة والربح بين المضارب ورب المال على ما شرطا في
المضاربة الأولى ولا أجر لرب المال والله أعلم بالصواب
الشرط الخامس أن يكون نصيب المضارب من الربح
معلوماً على وجه لا تنقطع به الشركة في الربح أما
اشتراط أن يكون نصيبه معلوماً فلأن المعقود عليه
في الجملة وأما اشتراط أن لا يكون نصيب المضارب شيئاً
يقطع الشركة لأن المضاربة جوزت بخلاف القياس بطريق
الشركة في الربح وإذا اشترط للمضارب ما يقطع الشركة
لم يكن في معنى ما ورد الشرع به فرد إلى قضية القياس
بيان هذا إذا دفع إلى رجل ألف درهم مضاربة على أن
ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فللمضارب منه كذا مائة درهم
أو خمسون والباقي لرب المال لم يسم بعد ذلك شيئاً معلوماً
لا يجوز وكذلك المزارعة إذا اشترط فيها أحدهما
ما يقطع الشركة في الخارج عشرة أقفزة لا تجوز المزارعة فكذلك
المضاربة وكذلك إذا اشترط لأحدهما مائة من الربح زيادة
والباقي للمضارب كانت المضاربة فاسدة ولو شرط للمضارب

في نصف المال او في ثلث المال كانت المضاربة جائزة
وكذلك لو شرط عليه في ما يدفع من راس المال لا
بعينها فهذه مضاربة جائزة ولو شرط ربح هذه المائة
بعينها او شرط ربح هذا النصف من المال بعينه فالمضاربة
فاسدة واذا اشترط للمضارب نصف الربح الا عشرة دراهم
او ثلث الربح الا عشرة دراهم فالمضاربة فاسدة وكذلك
لو شرط له نصف الربح وزيادة عشرة وكذلك في احد
المضاربة وفي المزارعة اذا اشترط للعامل ان له
وعشرة دراهم في كل شهر عمل فيها المضاربة فالمضاربة
جائزة والشرط باطل وقال في المزارعة الاصل اذا اجرى
ارضا مزارعة بنصف الخارج وبعمل المزارع اجر عشرة
دراهم كل شهر عمل فيها المزارعة فالمزارعة باطلة وكان
عيسى بن ابان يطعن على محمد وكان يقول ينبغي ان يسوي بين
المسئلتين في الصحة والفساد فيقال يصحان جميعا لان في
كل واحد من العقدين معنى الشركة والبدل جاز ان يكون البدل
معلوما والشركة لا تبطل بالشروط الفاسدة او يفسدان
جميعا لان في كل واحد من العقدين معنى الاجارة والاجارة تبطلها

الشروط الفاسدة وهي المسئلة حين قال في المسلمين
روايتان وعامة المشايخ على الفرق بين المضاربة
والمزارعة فقال محمد رحمه الله فيمن دفع الفا
مضاربة بالنصف وعلى ان يدفع رب المال ارضه اليه
يزرعها سنة او على ان يسكن داره سنة فالشرط
باطل والمضاربة جائزة ولو كان المضارب هو الذي شرط
عليه ان يدفع ارضه يزرعها رب المال سنة او يدفع
داره الى رب المال يسكنها سنة فسدت المضاربة قال
الفقيه رحمه الله في كتابه روي عن ابي يوسف رحمه الله
في رجل دفع مالا الى رجل مضاربة على ان يبيع في دار رب
المال او دار المضارب كان جائزا ولو شرط ان يسكن المضارب
دار رب المال او رب المال دار المضارب فهذا لا يجوز قال
الفقيه رحمه الله ويشبه ان يكون الفساد في الشرط
معناه يشبه ان يكون الفساد الذي ذكر في هذه المسئلة راجعا
الى الشرط لا الى اصل العقد قال الفقيه رحمه الله في كتابه
ان ما كل شرط فاسد في المضاربة يوجب جهالة الربح او
قطع الشركة في الربح يوجب فساد المضاربة وما لا يوجب

شيئا من ذلك لا يوجب فساد المضاربة كما لو شرطا
أن يكون الوضيعة عليهما [illegible] فهو كذلك
حكم المضاربة شرعا تصرف المضارب فيه لا يكون بعد تسليم
رأس المال إليه لأنه لا يمكن من الشراء ويكون رأس المال أمانة في يده
لأنه قبضه بإذن المالك ليرده عليه فكان بمنزلة المودع
وفي تصرفه فيها إذا ظهر الربح يصير شريكا لأنه يملك بعض الربح
وإنما سميناه هذا حكم المضاربة لأن حكم الشيء ما يثبت
به والذي يثبت بالمضاربة هذا ولهذا قال مشايخنا إن
المضاربة في ابتدائها إبضاع وعند الشروع في العمل وكالة
وإذا ظهر الربح في تصرفها تصير شركة وإذا خالف المضارب
تصير غصبا وإذا فسدت صارت إجارة فاسدة فهذه
الأحكام تنبني عليها فيحتاج أن يراعى كل حكم منها في وقته وأوانه
ثم في كل موضع فسدت المضاربة فإن المضارب يستحق
والربح كله لرب المال لا يكون له شيء من الربح وإنما له أجر مثل
عمله وكان كالمزارعة إذا فسدت لا يكون للمزارع ما شرط
له من الخارج وإنما له أجر مثل عمله فكذلك هنا وإن لم يربح
فكذلك له أجر مثل عمله وكان كالمزارع يستوجب أجر مثل

عمله وإن لم يحصل الخارج فكذلك هنا وهذا بخلاف
الشركة الفاسدة إذا عمل الشريك بعد ذلك فإنه
لا يستوجب أجرا وهذا الذي ذكرنا هو ظاهر
الرواية وذكر الطحاوي عن أبي يوسف رحمهما الله
أن المضارب إذا لم يربح في المضاربة الفاسدة فلا
أجر له ثم قال هو الأصح لأن ذلك لا يجوز أن يستحق عند
يجب بالفاسد من العقد لا يزاد على شرطه بحال
يكون المسألة على الاختلاف على قياس المسألة التي
ذكرها في كتاب الشركة في باب الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد
فإنه لو أن اثنين اشتركا في الاحتشاش والاحتطاب
على أن يكون المجموع بينهما نصفان فالشركة فاسدة
ولو عمل أحدهما وأعانه الآخر كان ذلك للعامل ولا
شيء للمعين من المجموع وللمعين على العامل أجر مثل عمله
في قول أبي يوسف رحمه الله لا يجاوز به نصف الخارج
الذي شرط له وعلى قول محمد رحمه الله يجب بالغا ما بلغ
فيحتمل أن يكون هنا على ذلك الخلاف ويحتمل أن يكون هنا
كان على المشروط عند محمد رحمه الله أيضا وكذلك

لو عمل المضارب بالمال ليستعمله كله فله أجر مثل عمله
بخلاف القصار والخياط ولا ضمان على المضارب
فيما هلك في يده وإن فسدت المضاربة لأن ذلك كان الهلاك
من غير فعله ذكر المسألة في الأصل من غير خلاف
وفي المنتقى وإذا فسدت المضاربة ثم هلك المال في
يد المضارب لم يضمن وروي عن محمد رحمه الله أنه
حكى عن الطحاوي رحمه الله أنه كان يقول ما ذكر في الأصل
يجب أن يكون قول أبي حنيفة رحمه الله وعلى قول أبي يوسف
ومحمد رحمة الله عليهما يجب على المضارب ضمان ما هلك على يده
إذا حصل الهلاك بأمر يمكن التحرز عنه وإذا هلك
بأمر لا يمكن التحرز عنه لا يضمن وعند أبي حنيفة رحمه
الله لا يضمن ويكون أمينا في الحالين فيجب أن يكون هذا
على ذلك الخلاف وحكى الفقيه أبو جعفر الهندواني
رحمه الله أنه كان يقول ما ذكر في الأصل قولهم جميعا لأن
يكون المال مضمونا على المضارب عند فساد المضاربة عندهم
جميعا وهو الظاهر فإنه لم يحك فيه خلافا فعلى هذا
يحتاج أبو يوسف ومحمد رحمة الله عليهما إلى الفرق بين

وإذا دفع إلى الرجل [illegible]
العمل [illegible]
[illegible]

فيما وبين الأجير المشترك إجارة فاسدة وإن كان المال يكون
مضمونا عنده بالإجارة الفاسدة على قول أبي يوسف
ومحمد إذا هلك بأمر يمكن التحفظ والتحرز عنه
وهاهنا قال بأن المال يكون أمانة عنده وإن كانت المضاربة
في نفسها في صورة إجارة فاسدة والله أعلم بالصواب
الفصل الثاني فيما يكون مضاربة [illegible] والمقارضة
والمضاربة لفظان يتواردان على معنى واحد فهو المضاربة
إلا أن المضاربة لغة أهل العراق والمقارضة لغة أهل
الحجاز وإذا دفع الرجل إلى الرجل ألف درهم مضاربة
بالنصف فذلك جائز وهي مضاربة وكذلك لو قال خذ
هذه الألف فاعمل بها بالنصف يكون مضاربة وكذلك
إذا دفع الرجل إلى الرجل ألف درهم وقال خذ هذه
الألف واعمل بها على أن ما رزق الله تعالى من شيء فهو بيننا
نصفان ولم يقل مضاربة كانت مضاربة جائزة ولو قال
خذ هذه الألف واعمل بها بالنصف أو بالثلث أو بالعشر
فالقياس أن يكون مضاربة فاسدة وفي الاستحسان يكون
مضاربة جائزة وإذا دفع إلى رجل ألفا فقال خذ

هذه الالف واشتر بها متاعا فما كان من فضل فلك
النصف ولم يزد على هذا شيئا فالقياس أن يكون
المضاربة فاسدة وفي الاستحسان جائزة وكذلك
إذا قال خذ هذا المال على النصف أو قال بالنصف
ولم يزد على هذا فالقياس أن يكون المضاربة فاسدة
وفي الاستحسان المضاربة جائزة وإذا دفع الرجل
إلى رجل ألف درهم وقال خذ هذه الألف واشتر بها
هرويا بالنصف أو قال اشتر بها رقيقا بالنصف
ولم يزد عليه فالمضاربة فاسدة فإن اشترى بها
هرويا بالنصف أو اشترى بها رقيقا بالنصف كان
للمشتري الأجر وليس للمضارب أن يبيع ما اشترى
إلا بأمر رب المال فإن تلف ما باع ولم يدفع إلى المشتري
فالمضارب ضامن لقيمة ما باع لرب المال والمشتري
باعه للمضارب المضارب لأنه بالضمان ملك ما باع فيجوز
بيعه فطاب له الثمن المضارب كالغاصب إذا باع ثم
ضمن أبي القاسم الصفار رحمه الله في هذا الفصل
وقال يجب أن لا يجوز بيع المضارب وإن ضمن قيمة ما باع

لرب المال فيكون للمضارب أن يرجع على المشتري
فيأخذ منه ما باع إن كان قائما وإن كان هالكا فإنه
يضمنه قيمته فيكون للمشتري حق الرجوع على المضارب
بالثمن لأن البيع لم يصح ملكا للمضارب فيتقاصان
الثمن بالقيمة وإن فضل لأحدهما على صاحبه يرجع
عليه بالفضل بعد هذا ذلك لأن سبب الملك
للمضارب فيما باع يتأخر عن البيع فلا يجوز بيعه قياسا
على ما لو باع مال الغير وسلم ثم اشتراه ولنا قولنا إن سبب
الملك للمضارب فيما باع تسليمه ما باع إلى المشتري
فإنه متى سلمه إلى المشتري صار غاصبا للمال وهذا
لأن الضمان سبب الملك من وقت التسليم والبيع وجد قبل
ذلك حتى لو كان المضارب سلم المبيع أولا إلى المشتري
ثم باع منه بعد التسليم لا يصير ضامنا له بالتسليم
بعد هذا الضمان ملكه من وقت التسليم والبيع كان بعده
فلا يجوز بيعها ما روى ابن سماعة عن محمد في النوادر
أن المودع إذا باع الوديعة بغير أمر صاحبها
وسلمها إلى المشتري ثم إن ضمنها بعد البيع ما جاز بيعها

ذلك

الطعن فاما وجه ظاهر الرواية في المودع إذا باع
الوديعة وسلمها ثم ضمنها أنها وإذا نفذ بيع الغاصب
ضمانا للثمن ملكا للغاصب وعلى الغاصب أن يتصدق
بما فضل من الثمن على القيمة وهذا عند أبي حنيفة ومحمد
رحمهما الله عليهما لما على قول أبي يوسف رحمه الله لا يتصدق
وهو على قياس مسألة المودع إذا تصرف في الوديعة
وربح فيها والمسألة معروفة في كتاب الوديعة فإن كان
رب المال باع مال المضاربة بغير إجازة المضارب سواء كان المشترى
قائما بعينه لو كان لا يدري أنه قائم أو هالك لما إذا
كان قائما بعينه وقد علم قيامه لا ... إجازة رب المال
جائزة لأنه ... في هذه الحالة فتكون إجازته
أيضا وأما إذا كان لا يدري حاله أنه قائم أو هالك فذلك
في ظاهر الرواية لا تصح الإجازة وروي عن أبي يوسف رحمه الله
رواية في الأصول أنه لا تصح الإجازة وبطل الثمن من رب المال
ولا يكون ... المال المبيع وعلمه فقد احتوى وإجازة
بيع المضارب لا يجوز ولو قال هذه الألف مضاربة
ولم ينهاه ولا بالنصف ولا بالنصف هل يكون

وبطل الثمن
لرب المال

مضاربة ثم لا ... في هذا الكتاب وكان الفقيه أبو بكر
محمد بن عبد الله البلخي رحمه الله يقول يجب أن يكون
المضاربة قياسا على ما ذكر في المزارعة قال في المزارعة
إذا دفع إلى رجل أرضا وبذرا ... على أن ما أخرج الله
فإن سمياها بالنصف أو ... هذا الرجل معاملة
وإن شرطاها بالنصف ذكر في المزارعة أنها فاسدة وإن سلم
قال رحمه الله ولهذا قال ... أنه يعطي
مسألة المزارعة إن المضاربة جائزة والله تعالى أعلم

الفصل الثالث في بيان ما يجوز من المضاربة وما لا يجوز ... التسمية الربح
وما لا يجوز

وإذا دفع إلى رجل ألف درهم مضاربة
على أن ما رزق الله تعالى في ذلك من شيء فهو بيننا ولم يزد
على هذا استحسانا أنها تكون مضاربة جائزة وكذلك لو دفع
إليه ألف درهم مضاربة على أنهما شريكان في الربح ...
فمثل ذلك فالمضاربة جائزة والربح بينهما نصفان لأن
مطلق الشركة يقتضي المساواة لا سواء ... الأصل العين
الشركة فهذا العقد كان العقد بينهما نصفان وإذا ...
مطلق الشركة المساواة صار كأنه قال ... هذه الألف

مضاربة على أن الربح بينهما نصفان فهلك الثمن ويكون
الربح بينهما على المناصفة كما هنا ولو قال على أن للمضارب
سدس [illegible] الربح والسدس الآخر للشركة والصنعة هو بينهما نصفان
عند أبي يوسف رحمه الله وقال محمد رحمه الله المضاربة والباقي
وإذا دفع إلى رجل ألف درهم مضاربة على مثل ما شرط
فلان لفلان من الربح فهذا على ثلاثة أوجه إن علم رب المال
والمضارب ما شرط فلان لفلان من الربح جازت المضاربة فإن
لم يعلما لا تجوز المضاربة قال أبو يوسف رحمه الله في
هذه المسألة وفي مسألة ذكرها في آخر كتاب الشفعة
دار بين جماعة باع أحدهم نصيبه من رجل بألف درهم والبائع
والمشتري لا يعلمان مقدار النصيب فذلك البيع جائز من
[illegible] فيها في المضاربة وأصل هذه [illegible] حالها
إذا جهلا ما شرط فلان لفلان من الربح فأما إذا علم أحدهما وجهل
الآخر [illegible] للمضارب فإن المضاربة لا تجوز [illegible]
رحمه الله لا يحل [illegible] هذه المسألة وفي مسألة كتاب
الشفعة مع جهل رب المال ما شرط فلان لفلان وعلم المضارب
لأن رب المال [illegible] بعمل المضارب بعض ما شرط له من الربح

البائع

والمضارب بما شرط فلان من ربح المال بعض الربح فإذا جهل رب
المال فهو بمنزلة المشتري كان بمنزلة ما لو جهل المشتري
في مسألة كتاب الشفعة ولو جهل المشتري ثم علم كتاب
الشفعة مقدار النصيب فسد البيع فكذلك هنا وإنما
كان هذا الفرق إذا لم يعلم رب المال وجهل المضارب فإنه
قال إذا جهل البائع مقدار النصيب وعلم المشتري
جاز البيع وهنا المشتري علم مقدار النصيب لما علم
ما شرط فلان وأما جهل البائع وهو المضارب فقد قال
المضاربة فاسدة فهذا هو الفرق بين المسألتين في هذا
الموضع والله أعلم

الفصل الرابع في بيان ما لا يكون مضاربة مع لفظها

قال محمد رحمه الله إذا دفع الرجل إلى
رجل ألف درهم مضاربة على أن ما رزق الله تعالى من شيء في ذلك
فذلك كله للمضارب فهذا قرض حتى لو نقص المضارب المال
على هذا الشرط وربح أو هلك المال بعد ما قبضه
المضارب قبل أن يعمل به كان الربح للمضارب والوضيعة والهلاك
عليه ولو كان شرط رب المال في عقد المضاربة أن ما رزق الله
تعالى في ذلك من شيء فكله لي كان هذا بضاعة والله تعالى أعلم

الفصل الخامس في المضاربة يشترط فيها الربح لاجنبي ولشريكه

اذا دفع الرجل الى رجل مالا مضاربة على ان للمضارب نصف
الربح او ثلثه ولم يعين نصيب رب المال فالمضاربة
جائزة وللمضارب ما شرط له والباقي لرب المال ولو قال
على ان لرب المال نصف الربح او ثلثه ولم يبين للمضارب
شيئا فالقياس ان تكون المضاربة فاسدة وفي الاستحسان
تكون ويكون للمضارب الباقي بعد نصيب رب المال وعلى
هذا القياس والاستحسان المزارعة اذا بين صاحب البذر
نصيب نفسه خاصة ولم يبين نصيب الآخر ولو قال
على ان نصف الربح لك وثلثه للمضارب والثلث والباقي
لرب المال واذا دفع اليه عينا على انه يعمل مضاربة بالنصف
او بالثلث او ما شئت فكتب المضاربة جائزة فان قال رب المال
عنيت الثلث لنفسي لم يصدق والله اعلم بالصواب

قال

الفصل السادس شرط الربح لثالث

اذا شرط في المضاربة بعض الربح لغير المضارب ورب المال فهو على
وجوه احدها اذا شرط ذلك لاجنبي وفي هذا الوجه
ان شرط عمله لاجنبي فالمضاربة جائزة والشرط جائز

رب المال اذا دفع المال مضاربة الى رجلين وان لم يشترط
عمل الاجنبي فالمضاربة جائزة والشرط جائز ويجعل
المشروط للاجنبي كالمسكوت عنه فيكون لرب المال
الوجه الثاني اذا شرط بعض الربح لعبد رب المال
او لعبد المضارب فان شرط عمل العبد مع ذلك فالمضاربة
جائزة والشرط جائز على كل حال وان لم يشترط عمل
العبد مع ذلك ان لم يكن على العبد دين صح الشرط سواء
كان العبد عبد المضارب او عبد رب المال وان كان على العبد
دين فان كان عبد المضارب فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله
لا يصح الشرط ويكون المشروط كالمسكوت عنه فيكون
لرب المال وان كان عبد رب المال فالمشروط يكون لرب
المال بلا خلاف الوجه الثالث اذا شرط بعض الربح
لبعض من لا تقبل شهادة المضارب له او شهادة رب المال
له كولده ونحو الآباء والمكاتب ومن اشبههم والجواب فيه
كالجواب فيما اذا شرط بعض الربح لاجنبي والله اعلم الوجه
الرابع اذا اشترط بعض الربح لقضاء دين المضارب او لقضاء دين
المضارب او لقضاء دين رب المال فهو جائز ويكون المشروط

دين

وعندهما يصح الشرط ويكون للعبد

للمشروط له مضاربة والله تعالى أعلم بالصواب

الفصل السابع في الرجل يدفع المال بعضه قرضا وبعضه مضاربة

لو دفع الرجل إلى رجل ألف درهم وقال نصفها عليك
قرض ونصفها مضاربة بالنصف فهو جائز على ما سمّى
لأنه جمع بين عقدين على المشاع لو أفرد كل واحد منهما
على المشاع يجوز فإنه لو قال هذه فخذ لك نصف هذه الألف
مضاربة وكذلك لو قال خذ لك نصف هذه الألف
مضاربة فكذا إذا جمع بينهما وهذه المسألة تصير نصا في جواز
جائز لتوصلها بالآية إلا هنا وفيه طعن أبي القاسم
الصفار رحمه الله وإذا جاز هذا العقد كان لكل نصف
حكم نفسه ومن حكم القرض إذا هلك بعد القبض يهلك
على المستقرض ومن حكم المضاربة أنه إذا هلك المال في يد
المضارب يهلك أمانة وإذا قال خذ هذه الألف على أن نصفها
قرض عليك وعلى أن تعمل بالنصف الآخر مضاربة على أن الربح
كله لي فهو جائز ولو قال خذ هذه الألف على أن نصفها
قرض عليك ونصفها بضاعة تعمل فيها بالنصف فهو جائز
ولم يذكر الكراهة هنا وفي ... كذا ذكر الكراهة ثم ذكر هنا

ذكرنا أنه إذا اقترض في المضاربة جاز مع هذه وهو ...
قال شيخ محمد عند ذكر الكراهة هنا دليل على أن الكراهة
هنا ولعلها الفرق لاختلاف الوضع ذكر في هذه المسألة
لو دفع إليه ألف درهم وقال نصفها قرض عليك ونصفها
معك مضاربة بالنصف فقد عقد المضاربة على القرض
ولم يجعلها شرطا في القرض وإذا لم يصر المضاربة شرطا
كان هذا قرضا جر منفعة للمقرض من غير شرط في القرض
وفي المسألة المتقدمة جعل المضاربة شرطا في القرض فإنه قال
على أن تعمل بالنصف الآخر مضاربة وكلمة على كلمة شرط فصارت
المضاربة شرطا في القرض فكان هذا قرضا جر منفعة شرط
في القرض والمكروه منفعة شرطت في القرض لحظ المقرض
ولكن هذا ليس بصحيح بعد كتابة ... في ... درهم
ألف درهم على أن نصفها قرض عليه ويعمل بالنصف الآخر
على أن الربح للمستقرض وكذا لو ... حيث لم يجعل المضاربة
شرطا في القرض ولو قال على أن نصفها مضاربة بالنصف ونصفها
هبة للمضارب فقبضها المضارب على ذلك غير مقسوم فإن
هذه الهبة فاسدة والمضاربة جائزة فإن هلك المال قبل أن يعمل المضارب

مثل ما يعمل له بعد ما عمل به فهو ضامن لنصف المال
حصة الهبة ولا يضمن حصة المضاربة وهذه المسألة
نص أن المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون على الموهوب
له فإن ربح في المال شيئا كان نصف الربح للمضارب
ونصفه للمضارب وأما ما ذكر محمد رحمه الله في الكتاب
أن حصة الهبة من الربح ما يطيب لرب المال أو يتصدق
وكان الفقيه أبو جعفر رحمه الله تعالى أن يتصدق به
على أبي حنيفة ومحمد وعند أبي يوسف لا يتصدق به
وكان الفقيه أبو إسحاق الحافظ رحمه الله يقول المسألة
إن الدراهم ها هنا صارت مملوكة وكان قبضا فاسدا
والدراهم التي صارت مملوكة وتصرف فيها إلا أنه لا
يطيب له الربح عند الكل سواء ملكه بعقد صحيح أو بعقد
فاسد نص عليه محمد رحمه الله في مضاربة الأصل وفي
الكافي كذلك وإنما الخلاف في الدراهم المغصوبة
إذا تصرف فيها وربح وفي المستودعة مسألة إذا
تصرف فيها وربح ولو سلم نصفها بضاعة ونصفها
مضاربة بالنصف فهو جائز فإن هلك المال قبل العمل

المقبوض بحكم الهبة الفاسدة هل هو مضمون

الدراهم المملوكة بعقد فاسد إذا تصرف فيها وربح

بعده فالهلاك على رب المال ولرب المال
ثلاثة أرباع الربح وللمضارب ربع الربح ولو سمى
نصفها هبة ونصفها مضاربة بالنصف فهو جائز
فإن قسم المضارب المال نصفين وعمل بأحد النصفين
على المضاربة ووضع فالوضيعة عليه وعلى رب المال
نصفان وإن ربح فالربح بينهما نصفان إلا أن ربح
حصة الوديعة يتصدق به المضارب في قول أبي حنيفة
ومحمد خلافا لأبي يوسف والله تعالى أعلم بالصواب
وما يبطل فيها الشرط إذا جاز الشرط الذي على كل حال
من دفع مالا على نصف الخراج عنه بحصته وأشهد عليه
بذلك ثم ادعى أنه شرط له النصف لنا في وبعض الربح وجعل
بالبينة لم يقض له على رب المال شيء فهو بينهما
لنقل المضارب الحسبان التي كانت عليه لرب المال الواحد
الحسبان الذي على المصر منه وعلى الحسن بن حسن فهذه
المسألة على ثلاثة أوجه الأول إذا شرط صاحب
المال أن الربح بينهما نصفان وفي هذا الوجه الربح بينهما
نصفان والوضيعة بينهما نصفان في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله

وفي قياس قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله عليهما
لرب المال ثلثة ارباع الربح وللمضارب ربع الربح
فالوضيعة كلها على رب المال وهل يكون على رب
المال الضمان في الخمسمائة التي فسدت المضاربة فيها
فهو على وجهين اما ان خلط احدى الخمسمائتين بالاخرى
ثم تصرف فربح او لم يخلط وتصرف في كل واحدة منهما
قبل ان يخلط وربح فان خلط احديهما بالاخرى ثم ربح
فليس له اجر مثل عمله وان لم يخلط احدى الخمسمائتين
بالاخرى فربح على كل واحدة من المالين فله اجر مثل عمله
في الخمسمائة التي فسدت المضاربة فيها هذا اذا اشترط
ان يكون الربح بينهما نصفان الوجه الثاني اذا
شرط ان يكون للمضارب ثلث ربح المال الاول ولرب
المال ثلثا الربح وفي هذا الوجه لو كان الربح بينهما
على ما اشترطا في قياس قول ابي حنيفة رحمه الله ثلثاه
للمضارب وثلثه لرب المال والوضيعة كلها على
عليهما نصفان وعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله عليهما
للمضارب نصفها ثلث الربح ان يعمل في المالين ربح ولرب

المال ثلثا الربح وان وضع فالوضيعة كلها على رب
المال وهل له اجر المثل في الخمسمائة التي فسدت فيها
المضاربة مع ثلث الربح فالجواب فيه على التفصيل
الذي ذكرنا ان خلط فليس له اجر المثل في الخمسمائة
التي فسدت المضاربة فيها والوضيعة كلها على رب
المال الوجه الثالث اذا اشترط ان يكون لرب
المال ثلثا الربح فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله الربح
بين رب المال والمضارب نصفان والوضيعة نصفان
وعلى قولهما لرب المال خمسة اسداس الربح وللمضارب
السدس وهل له اجر مثل عمله في الخمسمائة التي فسدت
المضاربة فيها فالجواب على التفصيل الذي ذكرنا والله اعلم

الفصل الثاني في بيان ما يملك المضارب على رب المال بالمضاربة وما لا يملك

اذا دفع مالا مضاربة بالنصف ولم يزد
على هذا فهي مضاربة مطلقة فله ان يشتري بها ما
بدا له من سائر التجارات وله ان يعمل ما هو من عادات
التجار كالابضاع والايداع واستيجار الاجراء للعمل
في المال واستيجار البيوت لحفظ الاموال واستيجار السفن

والا انه يحمل هذا على ابطال المضاربة. يجب
ان يعلم بان المضارب يملك على رب المال ما هو تجارة
من كل وجه او ما هو من صنيع التجار وان لم يكن تجارة
بد. فاما ما ليس بتجارة من كل وجه او هو تجارة من وجه
دون وجه وليس ذلك من صنيع التجار لا يملك المضارب
على رب المال. وعلى هذا قلنا ان المضارب لا يملك
تزويج عبد المضاربة لانه ليس بتجارة. واما تزويج
الامة فعند محمد في ظاهر الاصل برواية ابي حفص
انه ليس له ذلك في قول ابي حنيفة ومحمد. وفي كتاب رواية
ابي سليمان انه ليس له ذلك في قول ابي حنيفة ولم يذكر
قول محمد ولم يذكر قول ابي يوسف في الاصل. وذكر
المعلى عن ابي يوسف ان المضارب يملك تزويج الامة عند ابي يوسف
وله ان يبيع بالنقد والنسيئة. وان يوكل بذلك. وكل
ما كان للمضارب ان يعمله فله ان يوكل به. وله ان يرهن
من مال المضاربة بدين عليه في المضاربة. وكذلك له ان
يرتهن بذلك. وله ان يستاجر ارضا بيضاء ويشتري
ببعض المال طعاما فيزرعه. وكذلك الذي فيها النخيل

تزويج العبد
تزويج الامة
التوكيل
الرهن والارتهان

معاملة او نخلا. ولو اخذ المضارب نخلا او شجرا
معاملة على ان يسقي من مال المضاربة لم يجز على رب المال وان
قال له اعمل برأيك. ولو اخذ ارضا مزارعة ويشتري
طعاما ببعض مال المضاربة فانه يجوز ان كان قال له اعمل
برأيك وان لم يقل له اعمل برأيك لا يجوز. وان كان البذر
والعمل من قبل رب الارض على ان العمل على المضارب فما
حصل يكون للمضارب خاصة. وكذلك ان كان البذر
من قبله. ولو دفع ارضا بعينها مزارعة جاز سوا
قال له رب المال اعمل برأيك او لم يقل. وليس للمضارب ان
المضارب لم يجز على رب المال وان شرط ربح على الضامن
شيئا منه. ولو كان رب المال اجاز له في استدانة
كان الدين عليهما نصفين. ولو شرط فيه بيع والدين
سواء فهلك كان على المضارب نصف قيمته ولا يجوز
ذلك من مال المضاربة. وليس للمضارب ان يقرض ولا يهب
ليطلب الربح على العمل في المضاربة او يعمل يوما الا انه
يقرض فان وهب الى ... ان ... شيئا
من مال المضاربة ... على رب المال ... النصف

للمضارب شيئا وللمضارب بخلاف ذلك لو كتب الحاص
في هذا ولو لم يوجد ولكن خلط بعض الثمن فإن كان
يستطيع ... لمكان ... فإن كان حصة الغبن من الثمن
مثل ما خلط لم يكن يكتب ... في مثله جاز وإن كان
ما خلط أكثر من حصة الغبن بحيث لا يتغابن الناس فيه
نحو عشر في قول أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويضمن ذلك
من ماله إن رب المال كان اشترى في ذلك ما لم ... على ما يرى
وما خلط المضارب لم يعد رأس المال وليس للمضارب
أن يطأ جارية من جواري المضاربة سواء كان فيها فضل على
رأس المال أو لم يكن وكذلك ليس له أن يقبلها أو يمسها
بشهوة وإن أذن له رب المال في وطئها فكذلك لا يحل
له وطئها ولو تزوج المضارب جارية من المضاربة
رب المال بأمر منه وإن كان في الجارية فضل على رأس
المال لا يجوز النكاح وإن لم يكن فيها فضل على رأس المال
كان النكاح جائزا ووجب الجارية على المضارب حتى لو
باعها المضارب بعد ذلك لا يجوز بيعه ويكون ... على
رب المال من رأس ماله وليس للمضارب أن يشارك ... مال

الكتب لأن على الرواية المضارب ... الحكم ... بعدهما
... الكتب ... النكاح ... النكاح

المضاربة إلا أن يقول رب المال رضيت ما شئت أن تعمل ولا يملك
ذلك إلا أن يقول له رب المال اعمل فيه برأيك وكذلك
ليس له أن يخلط مال المضاربة ولا مال غيره إلا أن يقول
له رب المال اعمل فيه برأيك وفي قياس قول الليث
رحمه الله إذا دفع إلى رجل ألف درهم مضاربة ولم يقل له
اعمل في ذلك برأيك إلا أنه يعامله التجار في تلك البلاد
أن المضاربين يخلطون وأرباب الأموال لا ينهونهم عن
ذلك يعمل في ذلك على معاملات الناس لأن غالب التعارف
بينهم في مثل هذا يصير كالمنصوص ويكون له أن يفعل ذلك
كما لو أعطى له ما يقول والمضارب إذا دفع مال المضاربة
والتجارة في المشهور من الرواية وعن محمد لا يملك
ذلك لما بطل العقد وله أن يبيع عبد المضاربة إذا
لحقه دين سواء كان المولى حاضرا أو غائبا وله أن يسافر
بالمال في قول أبي حنيفة ومحمد رحمة الله عليهما في رواية بعض
مشايخنا وروي عن أبي حنيفة رحمه الله أنه ليس له أن
يسافر وهو قول أبي يوسف وروي عنه أنه إن دفع ماله في بلد
... وسماه أجله يجوز للمضارب أن ... إلا أجله وأجره

ودفعه فى عنقه لو انه اوصى اليه ان كان يرجى الحيله
فى نوع ذلك فله ان يسافر وليس له ان يعمل ما فيه ضرر
ولا ما لا يعمل به التجار ولا ان يبيع الى اجل لا يبيع التجار
الى مثله ولا ان يحمل في السفن البحر ولا ما لا يعمل التجار
ولو دفع اليه خمسين الا مضاربه وقال اعمل برايك فيما اوليه
فليس له اخذ منها ان يشتري ولا ان يشتري بعرض ادنى منه صحه
فان اذن له ان يتجار ولو اشترى المضارب بمال
المضاربه خمرا او خنزيرا او ميته او دما وهو يعلم او لا
يعلم فهو ضامن للدراهم التي دفع ولو اشترى
شيئا فاسدا مما يملك اذا قبض فليس بمخالف ولو اشترى على
المضاربه ولو اشترى عبدا بما لا يتغابن الناس في مثله
فهو مخالف سوا قال له رب المال اعمل فيه برايك او لم يقل
ولو باع بما لا يتغابن الناس فيه فهو جائز في قول ابي حنيفه
رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله عليهما لا يجوز
وليس له ان يقرض ولا ان ياخذ سفتجه الا ان ينص على ذلك ولا يعطي سفتجه
ولا يعطي سفتجه والله اعلم ومما يشتمل به الفصل
اذا دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربه بالنصف فاشترى

بها سلعا او حمله بما به دره من عند نفسه او قصره فهو
متطوع فيما اصنف سوا قال له رب المال اعمل فيه برايك
او لم يقل وان صبغها احمر او هو شريك بما زاد الصبغ
فيه ولا يضمن لسا انكان قال له رب المال اعمل فيه
برايك وان لم يقل ضمن اصل المسله انه كان من اعمال
التجاره فهو لازم عامله المضارب مطلق المضاربه
فلا يشترط فيه ان يقول رب المال اعمل فيه برايك وذلك
كالبضاع ونحوها عليها شيا في صدر الفصل وما لا يكون
من اعمال التجاره ولا يكون رب المال مستكدين لا يملك المضارب
ذلك انما يستحق عليه من جهة رب المال سوا قال له اعمل
برايك او لم يقل وقد ذكرنا فصل الاستدانه ولا يعيد
اذا اشهد هذا قوله اذا اشترى بما من عنده او قصر الثياب
فقد استدان على المضاربه بعد استغراق راس المال فلم
يجز على رب المال اذا لم ياذن بصريحا او يصان على المضارب قال الى هنا
فى مضاربه واذا باع المضارب الثياب بعد ذلك مساومه
فجميع الثمن المضاربه ولا يكون للمضارب من ذلك شي الا ان
يكون صاحب المال يلتمس له وما بقى من الربح يكون بينهما على شرطهما

كما يلزمه القصارة اذا باع الصانع الثياب وبيع ولو
كان الصانع صبغ الثياب اسود من عنده فلا ضمان عليه
هكذا وقع في بعض روايات الجامع الصغير وفي
بعضها انه لا ضمان عليه اذا لم ينقصها ولم يزد فيها
وانما هذا الشرط ليسقط الضمان عن المضارب عنده
اذا لم ينقصها ولم يزد فيها فاما اذا نقصها كان ضامنا
وكذلك اذا زاد فيها نقص اذا لم يكن قال له اعمل فيه
برايك وفي القدوري ولو صبغها سودا من عنده فنقصها
فلا ضمان عليه سواء قال له اعمل فيه برايك او لم يقل
وان صبغها المضارب بعصفر او زعفران او صبغ احمر بعد
في الثوب فان كان قال له في المضاربة اعمل فيه
برايك فالمضارب لا يضمن وان لم يقل له ذلك ضمن واذا
ضمن المضارب متى لم يقل له اعمل فيه برايك كان
رب الثوب بالخيار فان شاء ضمن المضارب قيمة ثيابه ابيض يوم
صبغه وان شاء اخذ الثياب واعطاه قيمة ما زاد الصبغ
فيه يوم الخصومة لانه اتصل بثوبه كما في الغاصب وهذا
اذا لم يكن في مال المضاربة فضل فاما اذا كان في مال المضاربة

فضل فعند ذلك كان حصة المضارب من الثياب لا يضمن فان
لم يقل له اعمل برايك [illegible] حتى باع المضارب الثياب
جاز بيعه ويبرا من الضمان ولم يكن [illegible] لانه باعه
من [illegible] وان اجاز بيعه [illegible] ذلك لانه باعها مساومة
فيقسم الثمن بين رب المال والمضارب على قيمة الثياب غير
مصبوغة وعلى قيمتها مصبوغة [illegible]
الصبغ حتى انه اذا كانت قيمة الثياب غير مصبوغة الف
وقيمتها مصبوغة الف وخمسمائة [illegible] فالف
للمضاربة والخمسمائة للمضارب بسبب صبغه وان باعها
مرابحة فان هذا الثمن يقسم على الثمن الذي اشترى المضارب
الثياب وعلى قيمة الصبغ الذي صبغ المضارب الثياب به
وفي المنتقى رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة واشترى
سفينة [illegible] على حاله بما اشترى بالالف كله
طعاما وحمله في السفينة فهو متطوع في الكرا ولو كان اشترى
بتسعمائة منها طعاما وبقيت في يده مائة فاداها في الكرا لم يكن
متطوعا [illegible] على الكرا ولكن [illegible] في
الكرا مما اشترى [illegible] فلو كان رب المال في [illegible]

لشيء مما اشتريا منه شيئا ولو كان بعد العمل في الكراء
ثم اشترى بالألف جرية وقد اشترط رب المال أن يعمل برأيه فإن ربحه
من ربحه على ألف وقيل فإن ربحها للمضارب والألف على المضاربة
والله أعلم

الفصل التاسع فيما يشترط على العامل من الشروط

وإذا دفع رجل إلى رجل ألف درهم
مضاربة ليعمل بها بالكوفة ولم يشترط على المضارب أن يعمل
بالكوفة فله أن يسافر بالمال ويعمل به حيثما شاء وإن شرط عليه
أن يعمل بها في الكوفة فليس له أن يعمل بها في غيرها فالأصل
لأن رب المال شرط على المضارب شرطا في المضاربة لأن كان
لرب المال فيه فائدة فإنه يصح الشرط ويجب على المضارب
الوفاء به وإذا لم يف به صار مخالفا وعاملا لغير أمره وإن كان
شرطا لا فائدة فيه لرب المال فإنه لا يصح ويكون كالمسكوت عنه
إذا ثبت هذا فنقول إذا اشترط على المضارب أن يعمل بها بالكوفة
فقد شرط عليه شرطا لرب المال فيه فائدة فيجب رعايته ويصير
المضارب بتركه مخالفا ضامنا ثم [illegible] على ما نعرفه ما يصير
شرطا في المضاربة من الألفاظ وما يكون منها مشورة لا شرطا فما يصير
شرطا ستة ألفاظ أحدها أن يقول دفعت إليك الألف مضاربة

بيان ما يصير شرطا في المضاربة وما يكون مشورة

بالنصف على أن تعمل بها بالكوفة الثانية أن يقول
لتعمل بها بالكوفة الثالثة أن يقول تعمل بها بالكوفة
بالجزء الرابعة أن يقول تعمل بها بالكوفة بالنصف
الخامسة أن يقول فاعمل بها بالكوفة السادسة أن
يقول دفعت إليك الألف مضاربة بالنصف بالكوفة
وما يكون مشورة ولا يكون شرطا فلفظان أحدهما أن
يقول دفعت إليك الألف مضاربة بالنصف اعمل بها بالكوفة
الثاني أن يقول واعمل بها بالكوفة والأصل في معرفة
الشرط من المشورة أن رب المال إذا أخبر عقيب لفظ المضاربة
لفظا لو اعتبر ابتداء لا يصح [illegible] لا يستقيم الابتداء به وهي عقيب
متعلقا بما تقدم فإنه يصح وإن أمكن جعله متعلقا بما قبله
[illegible] ولو اعتبر ابتداء يستقيم وإذا أمكن جعله ابتداء
لا يصير متعلقا بما قبله ويصير كلاما مبتدأ قلنا في الألفاظ
الستة لا يصح الابتداء بها لا يستقيم [illegible] فيتعلق على أن تعمل
بالكوفة وكذلك في أخواتها الأربعة [illegible] في المال المضاربة
[illegible] ثم قال على أن تعمل بالكوفة فإنه لا يصح [illegible]
فتعين متعلقه بما قبلها فصار شرطا في الشرط وفي قوله واعمل

بها بالكوفة بالوفاق لو اعمل بها بالكوفة نفذ على
ما بينهما الاسلاف ولا شرى له لو قال بعد ما عمل
المضارب اعمل بها بالكوفة على سبيل الاستئناف وكذلك
لذلك لو اعمل بها بالكوفة بعد ما عمل المضارب
على سبيل الاستئناف بما عرف انه لو قال ما كنت اذنت لك
فاعتبر كلاما مستأنفا على ما قبله
مطلقة عن الشرط وكان هذا نهيا عن اطلاق
على المضاربة كاملا في الاول لانه فهو احسن في
ثم في كل موضع لم يكن له ان يخرج بمال المضاربة من الكوفة
له ان يدفع المال بضاعة الى من يخرج به من الكوفة
خرج بالمال من الكوفة فهو ضامن لم يكن له ان يخرج به
ولم يعمل حتى رده الى الكوفة سقط عنه الضمان وعاد المال
مضاربة على حاله حتى لو اشترى به بعد ذلك كان المال
جائزا ذلك على المضاربة واذا اشترى به وباع خارج الكوفة
وباع ودرك فهو ضامن والربح له وهو لو تصدق عليه
في الاصل وهذه المسألة ويتصدق بالربح عند ابي حنيفة
ومحمد رحمة الله عليهما فاما على قول ابي يوسف رحمه الله

انه يتصدق اصلا لسلامته له اذا تصرف في الوديعة
وربح فالمضاربة كان اشترط نصف المال الشام جاز في
الكوفة وبالنصف اجره حتى رجع الى الكوفة فما اشترى
به خارج الكوفة فهو ضامن له والمشترى للمضارب
له ربحه وعليه وضيعته وما رجع به الى الكوفة يعود الى
المضاربة اعتبارا للبعض بالكل وفي الفيء ... اذا
دفع اليه الف درهم وقال اعمل بها في الف مضاربة بالنصف
على ان يشتري به الطعام فهذا على الحنطة ودقيقها
واعتبر قوله على ان يشتري به الطعام شرطا حتى لو
اشترى بها غيرها يصير ضامنا وهذا لان هذا على
الحنطة ودقيقها فهو على عرف اهل الكوفة فان لهم سوقا
يسمى سوق الطعام يباع فيه الحنطة ودقيقها وكذلك
اذا قال خذ هذه الالف مضاربة بالنصف تشتري بها الطعام
او قال في الطعام فهذا كله تقييد لعقد المضاربة
بالطعام حتى لو اشترى به غير الطعام يصير مخالفا ضامنا
بالعلة انه يشتري الطعام في المصر وغيره وان يصوم في
الطعام ولو قال خذ هذه الالف واشتر بها الطعام في ...

ما يشترى به الطعام
ابو ...

اشتريت الطعام فله ان يشتري الطعام وعين
وكان يعلم فاشترى [illegible] مسوقا والحاصل ان الجواب
في خصوصيات شرائط الجواب في خصوص المصر فكلما
اعتبر شرطا في خصوص المصر اعتبر شرطا في خصوص
الشرى او كلما اعتبر مسوقا لم يعتبر مشروطا ههنا
ولو شرط عليه ان يعمل في سوق الكوفة فعمل في الكوفة
ولكن في غير السوق جاز على المضاربة استحسانا
واذا دفع اليه الف درهم مضاربة في السوق وامره
ان يشتري بها [illegible] ان يشتري الدقيق والمصر
[illegible] الف فيه وفي غيره وله ان يصنع في الاس
ايضا وله ان يساحر بعض [illegible] دون الجملة الا [illegible]
وكذلك له ان يشتري بعض الطعام [illegible] للدين
واذا دفع الى الرجل الف درهم مضاربة على ان يشتري
ولا يبيع منه على [illegible] والله تعالى في ذلك [illegible]
فهو بينهما نصفان فليس للمضارب ان يشتري من غير ذلك
ولا ان يبيع من غيره فقد سوى في المضاربة بين السوق
الشرى وفي الوكيل المفرد فرق بين البيع والشرى

مال الوكيل المفرد ببيع عبده من فلان بالف درهم
فباع من غيره لم يجز ولو قال له اشتر لي عبد فلان
فاشترى ذلك العبد ممن باع فلان منه كان جائزا
ولو كان للمضارب باع واشترى من غيره صار مخالفا
وعاملا لنفسه فيكون الربح له [illegible]
بينه على قول محمد رحمه الله فاما على قول ابي يوسف
رحمه الله لا يصير مخالفا [illegible] الصرف في الوكالة
واذا دفع الى الرجل الف درهم مضاربة على
ان يشتري بها من اهل الكوفة ويبيع فاشترى بها
بالكوفة من رجل ليس بكوفي كان جائزا ولا يصير مخالفا
بخلاف ما لو امره ان يشتري من فلان بعينه فاشترى من
غيره حيث يصير مخالفا والله اعلم واذا دفع الى الرجل
الرجل الف درهم مضاربة على ان يشتري بها ويبيع بالنقد
فليس له ان يشتري ويبيع الا بالنقد وهذا الجواب
في البيع لا يشكل لان اشتراط النقد في البيع شرط مفيد
اما اشتراط النقد في الشرى [illegible] لا ينتفع للامر
فهذا الشرط حتى اشترى بالنسيئة [illegible] اشترى بالنقد

بدل المنفعة له في الشرى بالنسيئة نحو ما ذكرنا من قال
إنما نصيبه مخالفا إذا اشترى بالنسيئة مثل ما يشتري
بالنقد بما فيه من تمليك الثمن بغير إذن ما يشتري بالنسيئة
أقل مما يشتري بالنقد فأما إذا كان ما اشترى بالنسيئة
مثل الشرى بالنقد كان جائزا وبه نأخذ إلا أن يكون
في الحال وظاهر إطلاق محمد رحمه الله [illegible] على
أنه لا [illegible] وإذا دفع الرجل إلى رجل ألف درهم مضاربة
بالنصف وأمره أن يشتري بالنسيئة ولا يشتري بالنقد
بالنقد فإنه يجوز فهو مخالف وإذا قال له لا تشتريه
في سوق الكوفة فباعه في غير سوق الكوفة فقد ذكر أن البيع
لا يكون مخالفا ولم يفسرها وفي نوادر
[illegible] أبي يوسف أنه إذا قال للمضارب لا تبع
[illegible] المال بالكوفة دون ما سواها
فإن كان [illegible] بالكوفة من أهل الكوفة فإن
أبا حنيفة رحمه الله [illegible] إذ [illegible] فإن كان
[illegible] في مصر غير الكوفة فالمضارب [illegible]
من [illegible] السعر [illegible] فكان

العمل فقال للمضارب وإذا لم يبع فهو كرجل دفع
إلى رجل ألف درهم يشتري له بها ثوبا أو طعاما فليس
له أن يسافر بها وقال أبو يوسف رحمه الله له أن يسافر
وهذا استحسان في حفظه عن أبي حنيفة رحمه الله أنه إذا كان
له [illegible] ويرجع في [illegible] فله ذلك والله أعلم بالصواب

الفصل العاشر في المضارب يدفع المال إلى غيره مضاربة

الأصل في جنس هذه المسائل أن المضارب إذا دفع المال
مضاربة إلا أن يأذن له رب المال [illegible] أو يقال له
بأن يقول له اعمل فيه برأيك لأنه [illegible] المال مضاربة
للثاني في [illegible] المال [illegible] في الربح والذي
لرب المال [illegible] من ماله [illegible]
رب المال [illegible] الشركة [illegible]
أو غيرها فإن الشركة [illegible] المال [illegible] مضاربة مع
أن الشريك [illegible] المال مضاربة [illegible] الثاني في الربح
فإن [illegible] الثاني [illegible]
ولم يكن [illegible] لأنه [illegible] فإن [illegible] المال
[illegible] المضارب

الثاني فقد اوجب الضمان اذا عمل الثاني بالمال
ربح او لم يربح وفي المضاربة روى الحسن عن ابي حنيفة
رحمه الله انه لا ضمان على الاول حتى يعمل الثاني ويربح
فان عمل ولم يربح فلا ضمان وقال ابو يوسف ومحمد
رحمهما الله عليهما اذا عمل الثاني بالمال الضمان ربح او لم
يربح وقال زفر رحمه الله يضمن بالدفع اليه عمل او لم يعمل
وهو رواية عن ابي يوسف رحمه الله وعن ابي يوسف
رحمه الله رواية اخرى انه اذا عمل الثاني ضمن الاول
لانه كان فيه استيفاء ربح او انه لم ينفق ما اشترى
ربح فالضمان على واحد منهما والحاصل انه لا ضمان على
واحد منهما قبل عمل الثاني فقط في قول علمائنا
الثلاثة رحمهم الله واذا عمل الثاني بالمال الذي عمل عملا
لم يدخل تحت المضاربة بان وهب المضارب الثاني
المال من رجل او استهلكه فالضمان على الثاني دون
الاول وان عمل عملا دخل تحت المضاربة بان اشترى
بالمال شيئا فان ربح فعليهما الضمان وان لم يربح
فلا ضمان على واحد منهما في قول ابي حنيفة رحمه الله شرط الكتاب

بتصرف الثاني مع الربح وهما اكتفيا بمجرد التصرف
وذلك في الاستهلاك هو اختياره رحمه الله في شرحه
وقيل هو ان الضمان بمجرد العمل ظاهر مذهب
اصحابنا رحمهم الله وقوله باشتراط الربح مع العمل
لوجوب الضمان رواية ابي يوسف رحمه الله وفي غصبه
يعني المضارب الثاني فالضمان على الغاصب ولا
ضمان على المضاربين ثم اذا وجب الضمان كان المال
لكن على ما شاع عند علمائنا رحمة الله عليهم
قال فان ضمن الاول صحت المضاربة بينه وبين الثاني
والربح بينهما على ما شرطا وان رجع الاول على الثاني
وان ضمن الثاني رجع الثاني على الاول فاذا رجع الثاني
على الاول صحت المضاربة فيما بينهما فرق بين هذا وبينما
اذا رهن من اخر عبدا فابق العبد في يد المرتهن حتى
يستحق العبد فان ضمن الراهن صح الرهن
وسقط دين المرتهن وان ضمن المرتهن فلم يرجع بما
ضمن على الراهن لا يصح الرهن حتى قال ابو علي
الراهن ما ضمن من قيمة العبد المستحق بالدين ههنا

حق المضاربة فيما بين الأول والثاني هي إجارة
لنصيب الثاني والملك في الوضعين جميعاً بإجازة من
العقد فإن نوى رب المال إنما أجيز نصف ما واحد
من الربح ما كان مشروطاً في المضاربة الأولى ولا
تفسير على ذلك ولو كان المضارب الثاني
رجلاً حتى يشتري به ويبيع فاشتراه ذلك الرجل
وباع وربح نحو ... فربح نصفه فلرب المال الخيار
إن شاء ضمن المضارب الأول وإن شاء ضمن المضارب
الثاني وإن شاء ضمن المستبضع ولو ذلك ضمن صاحب المال
فيما بين الأول والثاني الأولى أن ضمن الأول وقال الآخر
على أصحابه ضمن الثاني فالثاني يرجع على الأول
ضمن المستبضع فالمستبضع يرجع على الثاني
الثاني على الأول ثم المضارب إذا دفع المال
عشرة مضاربة ولم يكن رب المال قال للأول اعمل فيه برأيك
فعمل الثاني وربح إنما يجب الضمان عليهما إذا كانت
المضاربتان جائزتين فأما إذا كانتا فاسدتين فلا ضمان
على واحد منهما حتى لو هلك المال في يد الثاني فلا ضمان

ولذلك لو كانت الأولى جائزة والثانية فاسدة
فلا ضمان وكذلك لو كانت الأولى فاسدة والثانية
جائزة ثم إذا كانت الأولى فاسدة بأن شرط الأول
مائة درهم من الربح وشرط للثاني نصف الربح فعمل
المضارب الثاني فللمضارب الأول على رب المال
أجر مثل عمله وللثاني مثل نصف الربح الذي في مال
المضارب الأول وإذا دفع الرجل إلى رجل ألف
درهم مضاربة وقال له اعمل فيه برأيك فما ربحت من
شيء فهو بيننا نصفان فدفع المضارب إلى آخر
مضاربة وربح الآخر فللمضارب الثاني نصف الربح
والنصف الآخر بين رب المال والمضارب الأول نصفان
ولو كان قال له رب المال ما كان من فضل فهو بيننا
نصفان أو قال فما كان من الربح فهو بيننا نصفان
نصف الربح للمضارب الثاني فرجع في المضاربة
على النصف للثاني وقال لو شرط المضارب الأول
للثاني ثلث الربح جاز وكان لرب المال نصف الربح
كما شرط وللمضارب الثاني ثلث الربح وللأول سدس
الربح وإن شرط الأول للثاني ثلثي الربح جازت التسمية وكان
نصف الربح لرب المال والنصف للمضارب الثاني ويضمن المضارب
الأول للثاني مثل سدس

الربح ويرجع النصف على المضارب الأول وقال لو شرط
الأول للثاني ثلث الربح أو أقل من ذلك أو شرط له ثلثا
الربح فهو جائز ويكون للمضارب الثاني ما شرط
الأول وما بقي فهو بين الأول ورب المال نصفان وفي
المنتقى بشر بن الوليد عن أبي يوسف رجل دفع إلى
رجل ألف درهم مضاربة بالنصف وأمره أن يعمل فيه برأيه
فدفعها إلى مضارب آخر مضاربة فقال أذن فيه إن شاء الله تعالى
فهو بين ويكون نصف الربح لرب المال والنصف بين الآخر
والمضاربين لكل واحد منهما نصفه وإذا دفع الرجل إلى
رجل مالا مضاربة وأمره أن يعمل في ذلك برأيه فدفعه
إلى مضارب آخر مضاربة وقال للثاني اعمل فيه برأيك
كان للثاني أن يدفع إلى الثالث مضاربة وكان للثاني
في ذلك مثل ما للمضارب الأول وهذا بخلاف الوكيل إذا
قال له الموكل اعمل فيه برأيك كان له أن يوكل غيره ولكن
لا يملك أن يقول للوكيل الثاني اعمل فيه برأيك حتى لو أن
الثاني أن يوكل الثالث بذلك وأجاز له الوكيل الثاني أن يعمل
فيه برأيك هكذا ذكر في كتاب الشفعة من مشايخنا من قال

إذا أمر المضارب أن
يعمل برأيه فدفعه إلى
غيره مضاربة وقال
له اعمل فيه برأيك كان
للثاني أن يدفع إلى
الثالث مضاربة
يعرف فيه وفي
الوكيل

ليس بين الحسن وبين زفر في المسألتين جميعا اختلاف في
الروايات وإذا كان في الوكيل الخاص يكون روايتان في المضارب
وإذا كان في المضارب يكون روايتان في الوكيل الخاص
في الخاص في المسألتين جميعا روايتان ومن مشايخنا
من قال بين الحسن وزفر وليس فيه اختلاف الرواية في
الظاهر ولو كان المضارب الأول دفع المال إلى الثاني مضاربة
ولم يقل له اعمل فيه برأيك فليس للثاني أن يدفعه
مضاربة والله أعلم

الفصل الحادي عشر في المضاربة بالشيء يكون على غيرها أمره أجيرا أو لا يكون

قال محمد رحمه الله
في الزيادات رجل دفع إلى رجل ألف درهم مضاربة
بالنصف فأعطاها المضارب واشترى جارية للمضاربة
بألف درهم جياد كما قبضها فطالب البائع بالثمن ثم بطن
إلى البائع فإذا هي زيوف أو ستوقة فإن لم يعلما
بالستوقة وقت الدفع ولا أحد لم يعلم أحدهما دون
الآخر وعلماه ولم يعلم كل واحد منهما بعلم صاحبه
فالشراء جائز على المضاربة ثم حدث ذلك أعطى المضارب
البائع ألفا مكان الستوقة ويكون بها الزيوف لا يرجع

للمضارب على رب المال شيء ويكون رأس المال الذي وف
وان لم يجز بها البائع وردها فالمضارب احد بدها
على رب المال واحد منه الجارية ويكون رأس مال المضاربة
الجارية ولو كانت الدراهم التي قبضها المضارب ستوقة
او رصاصا فاشترى المضارب جارية بالف درهم جياد
فهي لرب المال ولا يكون للمضاربة في الوجوه الثلث
التي ذكرنا الا ان المضارب يطالب بالمسمى ولم يعوض
المسمى لستوقة ولا الفضل لستوقة ولو رصاصا صح
المضاربة وكذا اذا لم يصح المضاربة صح التوكيل بالشرا
والمضارب اجر مثل عمله ولو علم رب المال ان الدراهم ستوقا
او رصاصا او زيوفا او نبهرجة بل هي جياد الا انها
نقص من المسمى بان كانت خمسمائة فاشترى المضارب جارية
بالف درهم فنصفها للمضاربة والنصف لرب المال
في الوجوه الثلثة التي ذكرناها واذا باع المضارب
بعد ذلك فحصل الربح فاصل النصف لرب المال خاصة
وليس للمضارب اجر المثل في الشرى لرب المال
كان المضارب مع رب المال عالمان بان الدراهم زيوفا او ستوقا

فيكون المشرى لرب المال له

او نبهرجة ويعلم كل واحد منهما بعلم صاحبه بذلك
فالمضاربة تتعلق بالمسائل الثلث فان كانت الدراهم زيوفا
او نبهرجة فاشترى بها جارية فالشرى للمضاربة
ولو اشترى بالجياد ينصرف الى نفسه وفيما اذا
كانت الدراهم ستوقة بطلت المضاربة حتى لو اشترى
بها شيا كان لرب المال والعامل اجر مثله على ... وفيما
اذا كانت الدراهم ناقصة فالمضاربة على ما قبض من المال
خاصة والوكالة ثابتة حتى لو اشترى جارية بالف وقد قبض
خمسمائة فنصفها على المضاربة والنصف للمضارب
والله اعلم الفصل الثاني عشر في ... الباب الخامس عشر
في العمل والعمل الله
واذا دفع الرجل الى الرجل
الف درهم مضاربة بالنصف فربحها فاتلف رب المال بعد ذلك
ان يرى ويشتري عمل بنفسه حتى اذا اشترى بعد ذلك
شيا صار مخالفا وهي صار رأس المال عرضا لا يعمل نهيه
المحلل بعمل لان نص المضاربة ما صح او ...
النقص بالكلمة او بمر صلح حانسه الا لم اذا بعد
ما ليس ... لس المال لا يعمل لنهي ولو بلغه ما هو من

فيما

حبس راس المال المضارب الى عامله والاصل في حبس
هذه المسايل ان المضاربة متى كان في حبس راس المال
من كل وجه بان كان راس المال دراهم ومال المضاربة
دراهم وهي في يده ولم يصرف مثل راس المال اي كان
راس المال دنانير ومال المضاربة دنانير وهي في يده
والصرف مثل راس المال فنهاه رب المال عن البيع
فانه يعمل نهيه حتى لا يجري المضارب بعد ذلك على
المضاربة ما هو شراء من كل وجه بان يشتري به عرضا
ولا ما هو شراء من وجه بيع من وجه بان اشترى بها دراهم
او دنانير فاما اذا كان مال المضاربة من خلاف جنس
المضاربة من كل وجه بان كان مال المضاربة عروضا فنهاه
رب المال فانه لا يعمل نهيه لحاجته يعرف الى نصيبه
حتى يكون من المضارب بعد النهي ما هو بيع من كل وجه وهو
بيع العرض بالدراهم وما هو بيع من وجه شرا من وجه
وهو بيع العرض بالعرض الا انه اذا باعها بالدراهم
مال المضاربة مثل جنس نقده وصرفا فانه يعمل نهيه
وكان كالمال اذ لا يعزل العامل فهي التي تعمل عليه الزوال

راس

في المضاربة مثل ذلك هذا واذا كان مال المضاربة من جنس
راس المال من وجه ومن خلاف جنس راس المال من وجه
بان كان راس المال دنانير ومال المضاربة دراهم او كان
راس مال المضاربة دراهم ومال المضاربة دنانير فنهاه
رب المال فانه يعمل نهيه عما هو شراء من كل وجه احسانا
ولا يعمل نهيه عما هو شراء من وجه بيع من وجه وكل
ما عرفته في الفصول كلها اذا عزل رب المال المضارب
عن التصرف فهو الجواب اذا مات رب المال فجملة ما هو من
العزل الفعلي رب المال العزل حكمي رب المال وفي كل موضع
لا يعمل العزل لا يعمل موته كما ان العزل في كل موضع العزل
العزل يعمل الا ان العزل موته وفي كل موضع لا يعمل
نهيه لا يعمل موته فمن سوى بين العزل القصدي في حق
المضارب وبين العزل الحكمي في كل موضع لم يصح العزل
القصدي لم يصح العزل الحكمي وهذا كالعزل في الوكيل
الا ان الوكيل الخاص فانه يوجع عليه وان كان الوكيل بالقايم
فلو عليه فصلوه هو الاعلام بالعزل فانه لا يعزل وان كان مال
المضاربة فلو ساقه فنهاه رب المال فانه كالجواب فيما لو كان

مال المضاربة دنانير فرأس مال المضاربة بعمل بهيئة عن الشرى
من كل وجه حتى لو اشترى بالفلوس عروضا لم يجز على رب المال
ولا يعمل بهيئة عما هو تبع من وجه شرك من وجه حتى لو باع
الفلوس بالدراهم يكون والله أعلم الفصل الثالث عشر

في تصرفات يمتنع المضارب عن المضي فيها على الشيء حتى ...

وإذا باع المضارب مال المضاربة بالنسيئة فإن كان في المال
ربح أجبر المضارب على التقاضي وإن لم يكن في المال ربح
لا يجبر على التقاضي ولكن يجبر المضارب على أن يحيل رب المال
على الغرماء حتى إذا طالب رب المال المشتري بالثمن لا يمتنع
عن أداء الثمن إليه ثم إذا كان في مال المضاربة ربح وأجبر
المضارب على التقاضي هل تكون نفقته حال التقاضي
في مال المضاربة إن كان الدين في مصر المضارب لا نفقة له
في مال المضاربة وإن كان الدين في مصر آخر فإن نفقته
ونفقة ذلك الشخص حال ما تقاضى في مال المضاربة وإن
طال سفر المضارب في ذلك ومقامه حتى استغرقت النفقة
الدين وفضل من نفقته فضل على الدين حسبه من نفقته
مما أنفق الدين وما زاد على ذلك يكون على المضارب وفي الهداية

المضي إذا أفسخ المضاربة وعلى الناس ديون وإن
كان في المال ربح أجبر المضارب على التقاضي وإن لم يكن
فيه ربح لم يجبر ويقال للمضارب أحل رب المال على الغرماء
وإذا باع المضارب شيئا من مال المضاربة بالنسيئة في غير مصره
وأراد المضارب أن يكون هو المتقاضي حتى يكون نفقته في مال
المضاربة وقال رب المال أنا أتقاضى لا تكون النفقة في مال
المضاربة فإن لم يكن في مال المضاربة ربح وأراد المضارب أن يجبر
على أن يحيل رب المال فلرب المال هو المتقاضي دون المضارب
وإن كان في مال المضاربة ربح فالمضارب هو المتقاضي وإذا
اشترى المضارب بالمال أمتعة ثم قال المضارب أنا أمسكه
حتى أجد ربحا كثيرا وأراد رب المال بيعه فهذا على وجهين
إما أن يكون في مال المضاربة فضل بأن كان رأس المال ألفا فاشترى
بها متاعا يساوي ألفين أو لم يكن في مال المضاربة فضل بأن كان
رأس المال ألفا فاشترى بها متاعا يساوي ألفا ففي الوجهين
لا يكون للمضارب حق إمساك المتاع من غير رضا رب المال
إلا أن يعطي رب المال رأس المال إن لم يكن فيه فضل أو رأس المال
وحصته من الربح إن كان فيه فضل فحينئذ له في المسألة وإذا الحفظ

رب المال ذلك ولم يكن له حق المساكنة هل يجبر على البيع
فان كان في المال فضل يجبر المضارب على بيعه لانه يسلم الى رب
عمله فيجبر على العمل الا ان يقول لرب المال اعطيتك راس المال
وحصتك من الربح ان كان في المتاع فضل او يقول اعطيتك
راس المال ان لم يكن في المتاع فضل واذا اختار ذلك يجبر
يجبر على البيع ويجبر رب المال على قبول ذلك بطل ان كان الاس
وهو اعطاه لحاجة الطرفين وان لم يكن في المال فضل لا يجبر على
البيع ويقال لرب المال المتاع كله خالص ملكك فاما ان يجد
راس مالك فيبيعه حتى يصل الى راس مالك والله اعلم بالصواب

الفصل الرابع عشر في دفع المضارب مال المضاربة مضاربة
الى الرجل الثالث

وفي دفع احدهما مال المضاربة بغير اذن المضارب
اذا دفع مال المضاربة الى رب المال بضاعة بعضه او كله
فاشترى بها رب المال وباع فهي مضاربة على حالها ولصاحب
رب المال نقضا للمضارب في العمل ويستوي في هذا ان يكون
مال المضاربة ناضا او صار عروضا وان كان رب المال اخذ مال
المضاربة من عند المضارب بغير امره وباع واشترى فان كان
راس المال ناضا فهو نقض المضاربة وان صار راس المال عروضا

لو دفع المال المال المضاربة وعمل رب المال وباع واشترى به

يكون نقضا للمضاربة وان كان مال المضاربة عروضا وباع
رب المال العرض الذي ادى به وراس المال كان الذي ادى به او اشترى
بالثمن عروضا اخرى او لم يبعه الا في ما ادى به والعروض المشتراة
يكون لرب المال وحصة المضارب حصته وان باع رب المال
مال المضاربة من المضارب او باع المضارب ذلك من رب المال
فهو جائز سواء كان في المال فضل على راس المال او لم يكن عن ابن
ممن باع رب المال من المضارب بطلت المضاربة ومن باع المضارب
من رب المال لم تبطل المضاربة ويكون رب المال اخذا ان شاء
دفع الثمن الى المضارب ونقض المضاربة وان شاء امسك الثمن
ونقض المضاربة والله اعلم

الفصل الخامس عشر في نفقة المضارب

قال محمد رحمه الله في الكتاب في المضارب
يصرف مال المضاربة في مصر فنفقته في مال نفسه وان سافر
بمال المضاربة فالقياس ان تكون نفقته في مال نفسه والقياس اخذ
قول الشافعي قال الشافعي رحمه الله في المبسوط وفي قول
ان نفقة المضارب بعد ما سافر في ماله وقال في قول اخر يجري
المضاربة ينفق من مال المضاربة على نفسه بالمعروف وفي الكتاب
نفقته في مال المضاربة من سافر بمال المضاربة وهو اصح علمائنا رحمهم الله

يعني المحال بل بعض الثمن على انه ناقص راس المال بالثمن كالوصية ~~الحاصل~~ ورأس المال عرض

اما ما دام في مصره فيما ذكر من الجواب في قول علمائنا وقال
بعض العلماء غيره في مال المضاربة بعد ان يشتري بذلك
ما قلنا وان العساكر في مال المضاربة واذا استحق المضارب
النفقة في مال المضاربة من سافر بالقرب على ما بينا
فان نفقته الحلق والطعوم [illegible] الله
شاء وفي اجر الحلاق والحمام واما ما انفق على نفسه
في دوائه وحجامته ونحو ذلك مما سلف فاني ارى ان يكون
في مال المضارب ولا يكون في مال المضاربة هكذا ذكر
شيخ الاسلام رحمه الله في شرح هذا الكتاب وكان
[illegible] اجر الحمام وثمن الدهن على الروح وكذلك الا
[illegible] وكذلك نفقة الدهن على الدابة وهي [illegible]
على [illegible] وكان [illegible] الصلح عن [illegible]
[illegible] المضارب [illegible]
للمضاربة لم يضمن وروى الحسن عن ابي حنيفة ان [illegible]
للمضاربة وفي المنتقى اذا سافر المضارب بمال المضاربة
فنفقته فيما [illegible] وما ينفق على نفسه من كسوة وطعام
وما يشربه [illegible] عليه ويعلم [illegible] الى [illegible]

شاء وشرى دابة في مال المضاربة وللدهن في مال
المضارب في قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد
الدهن في مال المضاربة وروى الحسن انه اذا احتاج او اطلى
له لطعام او احتسب او كحل فانه مثل الصبغ [illegible]
فذلك في مال المضاربة في قول ابي حنيفة وابي يوسف
وقال الحسن الكرخي وليس في الخصاف ولا [illegible]
[illegible] كالحجامة وروى عن ابي يوسف انه
[illegible] كان في كل واحد الشيء [illegible]
[illegible] كان ذلك عليه في ماله خاصة [illegible]
[illegible] في سفره وفي مصره [illegible]
[illegible] كان ذلك في المضاربة
[illegible] كان [illegible] علماء [illegible] كان [illegible]
في سفرهم وفي [illegible] في طعامهم وكسوتهم
[illegible] على المضاربة قال
[illegible] للمضارب في المال [illegible]
بالنفقة [illegible] المضارب من مال
نفسه [illegible] على المضاربة [illegible] على المضاربة

لنفقته ثم انصرف بعد ذلك وربح ربحا كثيرا او لم يربح
على نفسه من راس مال المضاربة فلا يحتسب شيئا
ثم اشترى بالباقي وربح فان كان انفق من مال نفسه
في سفره على المضاربة كان له ان يرجع بذلك في مال
المضاربة وسد الى الابن لطال ثم نوى بالنفقة
ثم ملك بعينه الربح وان هلك مال المضاربة في يده
الصوب لم يرجع المضارب على رب المال بشيء مما
انفق وان كان انفق من مال المضاربة شيئا على نفسه
فلا يحتسب بان كان راس مال المضاربة الف درهم فوجد
انفق على نفسه خمسمائة فلا اثر فيه ايستوفي رب
المال راس ماله الف درهم وقال ابو يوسف في جملهم
الله عليهما اذا خرج المضارب من مصر الى السواد
ليشتري الطعام وذلك المكان يسير اقل من ثلثة
ايام فاقام في ذلك المكان يشتري ويبيع فان نفقته
في طريقه ومقامه في ذلك المكان على المال كله في ماله
في مصر عظيم لاهل المضارب فيها مصر والمكان الذي
يبيع ويشتري فيه لم اخرجه من المصر فلا يكون النفقة

ولا يرجع من نفسه لعمل المضاربة وهذا اكثر من انه
فان كان ينفق ثم يرجع ويبيت في منزله فليس بخارج
عن المصر بل هو في منزله اهل المصر قال محمد الله يعني ابو بكر
ايضا واذا كان للمضارب اهل بالكوفة واهل بالبصرة
وموطنه فيهما جميعا والمضارب مع رب المال بالكوفة
فخرج من الكوفة يريد البصرة فان نفقته في الطريق
في مال المضاربة فاذا بلغ البصرة كان نفقته في ماله
واذا رفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة وهما
بالكوفة وليست الكوفة بوطن للمضارب فنفقته في المضاربة
ما دام بالكوفة على نفسه فان سافر بمال المضاربة
ثم عاد الى الكوفة فيكانه كان نفقته في مال المضاربة
ما دام بالكوفة وكان الكوفة وغيرها من البلدان سواء في ذلك
واذا سافر المضارب بالمال وانفق عليه برجال نفقاتهم
يعملون معه في المضاربة وعلى دواب تحمل المتاع الذي
اشترى للمضاربة فان المضاربة لا تحسبها ويكون نفقة
الغلمان والدواب على رب المال فان انفق المضارب من مال المضاربة
على عسكر وكان للعمال فالمضارب ضامن لما انفق واذا

صار ضامنا فإن ربح في المال ربحا أنفق برأس المال
كله فأخذ رب المال رأس المال وما بقي من الربح يقتسمان
بينهما على ما اشترطا ثم أصاب المضارب في الربح *الربح*
فإن يحتسب نفقته من الربح ثم عليه نصيبه من الربح
مثل ما عليه من الضمان لا يؤخذ منه شيء ولا يأخذ شيئا
وإن كان نصيبه من الربح أقل مما ضمن رد الزيادة وإن
كان نصيبه من الربح أكثر أخذ الزيادة من الطعام نصيبه
نصيبه من الربح وقد كان رب المال أمره بالنفقة *على نفسه*
ودوابه [illegible] ذلك من مال رب المال وإذا خرج المضارب
بالمال إلى مصر من الأمصار يشتري به ويبيع [illegible]
أصناف التجارة [illegible] ذلك المصر [illegible]
رجع بالمال إلى مصره [illegible] النفقة فإن [illegible] النفقة
تكون في المال [illegible] النفقة *لأن*
كسب [illegible] كان [illegible] رأس المال
نوى المضارب الإقامة في مصر خمسة عشر يوما فله النفقة
في مال المضاربة وأبطل نفقته الإقامة [illegible] مصره
أو في مصر يتخذه دارا [illegible] فذلك

فإن كان نفقته

بالمعروف على ما هو المتعارف بين التجار وقد مر هذا
فإن [illegible] ذلك ضمن الفضل وسواء سافر برأس المال
أو بشيء من المضاربة كان نفقته في مال المضاربة لأن
السفر لأجل المال [illegible] ولو سافر المضارب
بماله ومال المضاربة أو بمالين لرجلين فنفقته في المالين
بالحصة وإن كان أحدهما بضاعة فنفقته في مال
المضاربة لأنه تبرع بالعمل في البضاعة فنفقته
في مال نفسه [illegible] على البضاعة شيئا إلا أن يكون
أذن له [illegible] المسافر الموضع الذي [illegible] عنده
من [illegible] الكسوة والطعام [illegible] المضاربة [illegible] محمد رحمه الله
في [illegible] رجل دفع إلى رجل ألف درهم مضاربة بالنصف
فاشترى المضارب بها جارية تساوي ألف درهم [illegible]
[illegible] النفقة فإن نفقتها تكون على رب المال [illegible]
على المضارب [illegible] وروى الحسن عن أبي حنيفة
رحمهما الله أن النفقة على رب المال والمضارب على قدر ملكهما
وذكر هذه المسألة في [illegible] وقال الحاكم [illegible] مذهب
أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله عليهما أن النفقة عليهما

[illegible] ما في الرواية [illegible] النفقة [illegible]

وقال محمد رحمه الله النفقة على رب المال [illegible]
المواضع [illegible] النفقة [illegible] وقال هذه
المسألة في المبسوط سواء ابو عصمة عن محمد وقال النفقة
على رب المال قال ابراهيم وقد روى لنا عن ابي يوسف
قال لو كان المال بينهما النفقة عليهما على قدر حصتيهما ومحمد
حصة النفقة من المضاربة ويكتب في المبسوط هذه
المسألة بالشرط عن محمد وقال اذا لم يكن رب المال النفقة
فالنفقة عليهما [illegible] في [illegible]
والحمل فهنا نظير النفقة على الخلاف حتى اذا عمل
المضاربة اذا [illegible] رجل من [illegible] السعر والحمل
على رب المال عند محمد رحمه الله وعلى قول ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله عليهما على ما ذكره [illegible] الحمل عليهما
[illegible] على مسئلة الحمل فقال
قول ابي حنيفة رحمه الله [illegible] المضاربة
كل واحد منهما على ان يعطي حصته من الحمل وعلى ابي يوسف
[illegible] الحمل في بيع المرابحة ويحتسب
المضاربة ورب المال فان كان [illegible] فالحمل فيه

والا فهو وضيعة من راس المال واذا كانت المضاربة
فاسدة فلا نفقة للمضارب في المضاربة واذا اشترى
المضارب بمال [illegible] للمضاربة [illegible] عبدا [illegible]
عليه فهو متطوع فان رفع الامر الى القاضي امره
بالنفقة ويكون ذلك [illegible] والله اعلم بالصواب

باب [illegible] بيع المضارب [illegible]

قال محمد رحمه الله واذا اراد المضارب ان يبيع المضاربة
للبيع مرابحة [illegible] على المتاع
من الحملان وغيره ولا يحتسب ما ينفق على نفسه [illegible]
[illegible] المضاربة [illegible] المضاربة
بالمال [illegible] على نفسه في كسوته وطعامه وركوبه ودهنه
وغسل ثيابه [illegible]
[illegible] وقد اشتراه بالف [illegible]
[illegible] على نفسه [illegible] الف [illegible] المتاع [illegible] وبيعه
مرابحة على الف [illegible] ذلك [illegible]
مرابحة على الالف [illegible] اشتراه [illegible]
[illegible] المضاربة [illegible]

كسوتهم وطعامهم ومالا بد لهم منه بنفقته فيه
ثم أراد أن يضم ذلك إلى الثمن ويبيع المتاع مرابحة
على الكل من غير بيان كان له ذلك ولا يضاف في هذا
النوع من المسائل الا ... نفقة تعارف التجار
إلحاقها برأس المال كان للمضارب أن يضم ذلك إلى
رأس المال ويبيعه مرابحة بالكل من غير بيان
وكل نفقة وجهة لم يتعارف التجار إلحاقها برأس المال
فليس للمضارب أن يضم إلى رأس المال ويبيعه
مرابحة على الكل من غير بيان الا ... صاحب
ويكون إلى رأس المال ما هو المتعارف بين التجار وقد
تعارفوا إلحاق ما ينفق المضارب على المتاع برأس المال
وما تعارفوا إلحاق ما ينفق على نفسه برأس المال والأصل
الفقهاء في ذلك أن كل ما يوجب زيادة في العين حقيقة
أو حكما فهو يلحق برأس المال يضم إلى رأس المال وكل ما
لا يوجب زيادة في العين حقيقة أو حكما فهو ليس
رأس المال فلا يضم إلى رأس المال ... إذا صبغ الثوب
أحمر فكان ... رأس المال ... عمل ... الثوب

يلحقه بالعقد مرابحة على الثمن وعلى ما زاد الصبغ
فيه إذا ... فيقول إذا اشترى المتاع ...
يضم ذلك إلى رأس المال لأن القيمة تزداد بالنقل
ولا ... النقل إلى ... فوجب ذلك زيادة في
العين حكما فوجب الضم وأما ما أنفق على نفسه لا يوجب
زيادة في العين حقيقة ولا حكما فلا يجب الضم والله أعلم

الفصل السابع عشر في المضارب يشهد أنه يشتري لنفسه
وكان ... الشيء أو ... وإذا دفع
الرجل إلى الرجل مالا مضاربة فاشترى بها جارية
ثم أشهد بعد ذلك أنه اشتراها لنفسه ...
بعد ذلك بمال المضاربة أو ... وقد كان رب المال
أذن له أن يفعل ذلك أو لم يأذن فإن شراءه لنفسه
باطل ويكون على المضاربة حتى لو ... المضارب ...
هذه الجارية بعد أن اشترى لنفسه ... وقال محمد رحمه الله
أشهد أنه يشتريها لنفسه ...
وهو ... جارية للمضاربة ... لنفسه ... الثمن
لا ... أو ... الثاني ...

[illegible]

لكانت له ما اشترى لنفسه مثل الجارية او ثوب او
ثياب او بوصفه ثم قال محمد رحمه الله يحمل كلا الوجهين
فان كانت الجارية انه اشتراها من نفسه لنفسه فانه
لا يكون سوى اشتراه مثل امة او ثوب او بالنوع
يا اهل الدين لو بعث المال بسلك او لم يأذن له وان اذن له
ان اشتراه ما اشترى لنا او لنفسه مثل امة او ثوب او
ثياب او بوصفه وولى عليه اشتراه محمد رحمه
الله لا يكون اتصافا وحكى عن ابي القاسم الصقلي رحمه
الله انه كان يقول في اشتراه المضارب لنفسه
ما اشترى بالمال انه يسمى او بوصفه لا يقال ان الناس
في صلته فانه يكون يشتري المضارب لنفسه وان كان
حين اشترى لكانه بمال المضاربة اشهد انه يشتريها
لنفسه هل يصح شراؤها لنفسه فالذي كان ان ال
اخذه بذلك فان يصح شراؤها لنفسه لا المضاربة
حتى حل المضارب وطئها وضمن المال لرب المال قال
للمضاربة وان لم يأذن له بذلك رب المال فانه يصير
مشتريا للمضاربة وان اشهد انه يشتريها لنفسه

حتى لا يحل للمضارب وطؤها الا ان يكون بعد ما
ما اصلهما الا عند حضرته انه اشتراها لنفسي والله
اعلم

الفصل الثامن عشر في دفع المال مضاربة على الشراء

قال محمد رحمه الله واذا دفع الرجل الى الرجل
الف درهم مضاربة بالنصف ثم دفع اليه الف درهم
اخرى مضاربة بالنصف فخلط المضارب الالف
الاولى بالالف الثانية فان اصل هذه المسائل
ان المضارب متى خلط مال المضاربة بمال رب المال لا يضمن
ومتى خلط مال المضاربة بمال نفسه او بمال غيره ضمن
وهذه المسألة في الحاصل على ثلثة اوجه اما ان قال
رب المال للمضارب في كل واحد من المالين اعمل فيه
برأيك او لم يقل فيهما اعمل برأيك او قال في احدى
المالين اعمل فيه برأيك ولم يقل في الاخرى
ذلك فاما ان خلط المضارب مال المضاربة الاولى
بالثانية قبل ان يربح في المالين او خلط احدهما بالاخر
بعد ما ربح في المالين او خلط احدهما بالاخر بعد ما ربح
في احدهما الا دون الاخر فان قال رب المال في المضاربتين

جميعا اعمل فيه شركة فخلط المضارب احدهما بالآخر
فانه لا يضمن واحدا من المالين سوا خلطهما قبل ان يربح
في المالين او بعد ما ربح في المالين او بعد ما ربح في احد
المالين دون الآخر ولكن لم يقل له في المضاربتين جميعا
اعمل فيهما شركة فان خلط احد المالين بالآخر قبل ان
يربح في واحد من المالين فانه لا ضمان عليه وان خلطهما
بعد ما ربح في المالين فانه يضمن المالين جميعا وحصته
المال من ربح المال الذي قبل الخلط فاما اذا ربح في احد
المالين دون الآخر فانه يضمن المال الذي لا ربح فيه ولا
يضمن المال الذي فيه ربح هذا اذا لم يقل له فيهما اعمل
فيه شركة فاما اذا قال له في احدى المضاربتين اعمل فيه
شركة ولم يقل له في الاخرى ان قال له في المضاربة الاولى
اعمل فيه شركة ولم يقل له في المضاربة الثانية اعمل فيه
شركة فخلط مال المضاربة الاولى بالثانية فالمسألة
لا تخلو من اربعة اوجه اما ان خلط احد المالين بالآخر
قبل ان يربح في واحد من المالين او خلط احد المالين بالآخر
بعد ما ربح في المالين او خلط احد المالين بالآخر بعد ما

ربح في المال الاول ولم يربح في المال الثاني او خلط بعد ما
ربح في المال الثاني ولم يربح في الاول ففي وجهين منها
يضمن المال الثاني الذي لم يقل له في المال الثاني اعمل فيه
شركة ولا يضمن المال الاول احدهما اذا خلط احد المالين
بالآخر بعد ما ربح في المالين جميعا والوجه الثاني اذا خلط
احدهما بالآخر بعد ما ربح في المال الاول الذي قال له اعمل
فيه شركة وفي وجهين منها لا يضمن المال الاول ولا
الثاني احدهما اذا خلط احد المالين بالآخر قبل ان يربح
في واحد من المالين والثاني اذا ربح في المال الثاني
الذي لم يقل له اعمل فيه شركة ولم يربح في مال المضاربة
الاولى التي قال له فيها اعمل فيه شركة هذا اذا قال له في
المضاربة الاولى اعمل فيه شركة ولم يقل له ذلك في
المضاربة الثانية وان قال له في المضاربة الثانية اعمل
فيها شركة ولم يقل له في المضاربة الاولى وخلط ذلك فالمسألة
لا تخلو من اربعة اوجه ايضا على ما بينا وفي وجهين
منها يضمن اذا خلط احد المالين بالآخر بعد ما ربح في
المالين جميعا او بعد ما ربح في المال الثاني الذي قال له

احد الوجهين

اعمل فيه بربحك ولم يربح في المال الاول الذي
لم يعمل له اعمل فيه بربحك نصف المال الاول في
المال الثاني ونحو ذلك من مضاربة هو ما اذا خلط
هذا المال الثاني باصل المال بربح في المال الاول وبقي
من مال المضاربة الاولى الذي لم يعمل له اعمل فيه
بربحك لم يربح في المال الاخر الذي عمل له اعمل
فيه بربحك فانه لا يضمن الا المال الاول فقط لا المال
الثاني والله اعلم

المسألة التاسع عشر في عتق العامل المضاربة وكتابته ... وهو نسبه ...

واذا دفع الرجل الى رجل الف درهم مضاربة بالنصف
فاشترى المضارب بها عبدا يساوي الف درهم
فاعتقه المضارب فعتقه باطل وان اعتقه
رب المال عتق وبطلت المضاربة ولا ضمان على
رب المال وان كان المضارب اشترى بخمسمائة
من الالف المضاربة عبدا يساوي الفا فاعتقه
فان عتقه باطل في قولهم جميعا وان كان على
راس المال فضل ... وذلك لان ... عليه

لان مال المضاربة اذا كان من جنسين مختلفين وقيمة
كل واحد من الجنسين مثل راس المال فانه لا يعتق
كل واحد منهما لانه مشغول بجميع راس المال لانه
ليس فيه فضل ولا يعتق راس المال شيئا معا
في المال الذي واحد لا يعتق كل واحد منهما لانه مشغول
براس المال وقيمة كل واحد من المالين مثل راس
المال لم يظهر الربح واذا كانا من جنس واحد
فانه لا يعتق لان راس المال شيئا في المال الذي يكون نصف
كل واحد منهما مشغول براس المال فبقي النصف من
كل واحد منهما فضلا على راس المال فيظهر الربح
ويصير للعامل ... في مال المضاربة اذا كان عبدا او ثوبا
قيمة كل واحد منهما الف فان راس المال الفان فانه
لا يعتق كل واحد منهما مشغول بجميع راس المال لانه
ليس فيه فضل ولا يعتق لان راس المال شيئا فيهما
فيكون نصف كل واحد منهما مشغولا بنصف راس
المال ونصفه للعامل ... الى احد الحكم ... على المال
لا ربح على المضارب ... واذا كانا ثوبين من جنس

الف

وإن قيمة كل واحد منهما ألف وراس المال ألف
ألف فإنه لا يعتق لأن راس المال شايعا فيهما فيكون الربح
كل واحد منهما مشغولا برأس المال ونصفه
لحاجته إلى أداء الحول كان على المضارب
زكوة الربح وإذا اشتغل هذا الأصل عليه خرج
يقول إذا كان المضاربة ما حسابه مختلفا
والعبد مع الثلاثة حساب مختلفان فيعتق ذلك
من المال الذي كله مشغولا برأس المال كان ليس معه
عبد ولا يقسم راس المال شايعا فيهما فإذا العبد
العبد كله مشغولا برأس المال كان ليس معه العبد
حسابه لم يظهر الربح في العبد فكان العبد كله
من المال ولا يعتق على المضارب ولو كان
المال هو الذي يعتق العبد جاز عتقه لأنه هو
العبد كله مملوك لرب المال ...
ماله قيمته ثابتا في العبد حصته الربح فيكون
بين المضارب ورب المال نصفان والله أعلم وإذا
دفع الرجل إلى الرجل ألف درهم مضاربة بالنصف

فاشترى المضارب بها ألف عبدا يساوي ألفي درهم
فأعتقه المضارب فإن عتقه جائز في ربع العبد
لأنه أعتق عبدا له ربعه وثلاثة أرباعه لرب المال
ويعتد ... إن كان المضارب موسرا ضمن لرب المال
حصته عند أبي حنيفة رحمه الله وإن كان
معسرا فله ... على ما عرف في كتاب العتاق وعلى
قولهما يعتق العبد كله موسرا كان المضارب أو
معسرا إلا أنه إذا كان موسرا فإنه يضمن لرب المال
قيمة ثلاثة أرباع العبد نصف العبد رأس ماله
والربع حصته من الربح وإن كان معسرا سعى العبد
في ثلاثة أرباعه لرب المال ويكون الولاء كله للمضارب
في قولهما على ما عرف في كتاب العتاق هذا
إذا اشترى المضارب بجميع المال عبدا يساوي
ألفين فأما إذا اشترى بخمسمائة منها عبدا يساوي
ألفين وأعتقه المضارب جاز عتقه أيضا لأن
المضارب ... ملكه فيها العبد
بين ... ...

٢٢٥

لأن مال المضاربة ... كان ... خمسمائة ... درهم ... كل واحد منهما ... رأس المال كان ليس معه ...

على قول ابى حنيفة

ابى حنيفة صاحب الدار وهو قول ابى حنيفة عندهم جميعا
واذا صح عتق المضارب يقول يسعى فى رب المال
لخمسمائة الباقية فى يد المضارب بيس بأساله لان
رب المال لم يستوف رأس ماله من اول ربح المال كله
واول ما يصل رب المال الى ان المال المضاربة
صدع الخمسمائة الباقية واذا استوفاها رأس
ماله بقول بعدها بان على قول ابى حنيفة المضاربة
متى كان فيه فضل فلرب المال حصة ان ملك اذا شاء ضمن
المضارب نصف الالف وما بين وخمسين درهما ثم كان للمضارب
ان يرجع على العبد بالف وخمسمائة ان شاء ويكون
الولاء كله للمضارب وان شاء رب المال استسعى
العبد فى الف ومائتين وخمسين وللمضارب ان
يستسعى العبد فى مائتين وخمسين ان شاء وان شاء اعتق
هذا القدر من العبد ويكون الولاء بينهما على ثمانية
اسهم خمسة اسهم لرب المال وثلاثة اسهم للمضارب
فان شاء رب المال اعتق نصيبه ويعتق كله العبد فى
العبد خمسة اسهم وذلك الف ومائتان وخمسون

ويسعى للمضارب حاد فى ... سهم واحد فان شاء
اعتق ذلك وان شاء استسعى فاذا فعل ذلك ما فعل كان
الولاء بينهما على ثمانية اسهم وان كان المضارب
معسرا فلرب المال الخيار ان شاء استسعى العبد
فى الف ومائتين وخمسين وان شاء اعتق هذا القدر
من العبد ويكون للمضارب الخيار فى سهم واحد
ويكون الولاء بينهما على ثمانية اسهم وهذا كله قول
ابى حنيفة فاما على قول ابى يوسف ومحمد اذا اعتق
المضارب العبد وهو يعلم انه كان ملكا له عتق العبد كله
على المضارب ثم يستوفى رب المال الخمسمائة الباقية فى يد
المضارب رأس ماله ثم رب المال نصف المضارب لان
كان مؤسرا الف ومائتان وخمسون فان شاء رجع
المضارب على العبد وان كان المضارب معسرا
فلرب المال ان يستسعى العبد فى الف ومائتين وخمسين
ويكون الولاء كله للمضارب والله اعلم واذا دفع
الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى
المضارب بها عبدين كل واحد منهما يساوى الف درهم

وإن عمل المضارب جملة بعقد باطل فيهما وهو على
المضاربة على حالها هذا الجواب لا يشكل على قول أبي
حنيفة رحمه الله لأن الرقيق عنده أجناس مختلفة
فصار كل واحد من العبدين مشغولا برأس المال إذا كان
قيمة كل واحد منهما مثل رأس المال فلا يظهر الربح
وكذلك الجواب عندهما على رواية هذا الكتاب فأما
على رواية كتاب الصرف والبيوع لأن الرقيق عندهما على
رواية هذا الكتاب أجناس مختلفة حتى أن الرقيق
إذا كان بين اثنين وطلب أحدهما من القاضي القسمة
وأبى الآخر فالقاضي لا يقسم بينهما ولا يجمع نصيب
كل واحد منهما في البعض إلا إذا اصطلحا في القسمة
وعلى رواية كتاب الصرف والبيوع عندهما جنس واحد
يقسمه القاضي إذا طلب في القسمة كما في الدواب والثياب
فيكون مال المضاربة على رواية الصرف والبيوع على رواية
البيوع جنسا واحدا عندهما فيصير رأس المال بينهما
فيصير كل واحد من العبدين نصفه مشغول برأس
المال وفي نصفه ربح بين رب المال والمضارب نصفان

فصار كل عبد مشتركا بين رب المال والمضارب أرباعا
فيكون الجواب عندهما على هذه الرواية كالجواب في عبد
بين رجلين لأحدهما ثلثة أرباع كل واحد منهما وللآخر
ربع كل واحد منهما وقد أعتقهما صاحب الربع معا
أو متفرقا فهناك عتق العبدان جميعا عندهما وضمن
المعتق ثلثة أرباع كل واحد من العبدين لصاحبه
إن كان موسرا عتق حصته لأنه الرجوع بذلك على العبد
وإن كان معسرا استسعى العبد في ثلثة أرباعه وكان
ولاء العبدين جميعا للمعتق عندهما فكذلك هنا
هنا إذا أعتقهما المضارب وإذا أعتقهما رب المال
فهذا على وجهين أما إن أعتقهما معا بكلمة واحدة
أو متفرقا بكلمتين فإن أعتقهما معا بكلمة واحدة
عتق العبدان جميعا وضمن رب المال للمضارب حصته
حصته من الربح موسرا كان أو معسرا لا يرجع رب المال
بذلك على العبد ولا على غيره وكذلك أما على قول أبي حنيفة
لا على قوله كل واحد من العبدين مشغول برأس المال إذا
كان قيمة كل واحد منهما مثل رأس المال فكانا جميعا ملك رب المال

لان راس المال لا يكثر ببطلان العقد في حصته فيهما
وكذلك الوجه على قول ابي يوسف ومحمد رحمة الله عليهما
على رواية هذا الكتاب واما على رواية كتاب البيوع
والدين وعلى رواية كتاب الصوم يصح العقد في
الثياب فيهما العقد فيما لم يفسدها ووجهه
ان راس المال ليس بثابت في الصرفين والفسد كل عقد
متى كان بين الصارف وبطل البيع في الثياب
عندهما لا تجري فيه الاعتاق بطل العقد فيهما وان جعلها
بقدر المال صاحبه فان افترقا قبل ان يقبض عليه
وقالا كله ان بطل البيع في قول ابي حنيفة لان الكل
بطل المال ووقع العقد على العقد فيصح مجازا في الاول
لم على العقد فيه فاذا العقود احد بعد ذلك في قول
قول ابي حنيفة فهو بصفقة لان بطل البطال
لحصتها لا يصح بصفقة لا يسلم لان لو لطان
بطل العرض العقد في راس المال وبعض الباقي
بين بطلان العقد الصارف بصفقات ثم الفصل العقد
فيصح بصفقة واما على قول ابي يوسف ومحمد رحمة الله عليهما

اجرتها

المعارة

فكذلك الجواب على رواية هذا الكتاب واما على
رواية كتاب الصرف والدين ورواية كتاب الصوم
يكون الجواب فيه كالجواب في العقدين بين اثنين بعضها
لا اصلهما وثلثة ارباعها للآخر في العقد للذي
له ثلثة ارباع العقد العقد بينهما وقال ابو يوسف
العقد بينهما وهو لصاحب الذي يعده في العقدين
ان كان هو بالذي يرجع بذلك على العقد وان كان موسرا
يعني كل واحد من العقدين بحصته وان كان كله
للعقد في الحالين فكذلك هذا فان بعث فيهما الوجه
احدهما بعد ذلك كان العقد باطلا هذا اذا اشترى
عبدين بالف قيمة كل واحد منهما الف فاما اذا
اشترى عبدين بالف قيمة احدهما الف وقيمة
الاخر الفان لان الصارف بعضهما منها او بعضها
فهو موسر بقول على قول ابي حنيفة رحمة الله لا يصح
عتقه في العبد الذي قيمته الف لانه سوا عتقهما
معا او متفرقا ويصح عتق الصارف في العبد الذي
قيمته الفان عتقهما معا او متفرقا واذا اعتق

العدد الذي قيمته الف درهم استقصيت لنصابه
فيه ويبقى العدد الذي قيمته الف درهم على النصاب
فاذا اردت ان تعلم ذلك فتسوي بين اسهامه سهم الصاب
العدد الثاني فاذا اتاه الف فتسوي راس ماله
فاذا استويت بين راس ماله صار العدد الذي قيمته
الف درهم على السعر فكان كله سهما
بصفان فهذا العشر للصابر بعشر السعر
من ذلك الصنف وللصابر عشر سهم
صار لك العدد الذي قيمته فان شاء الصابر
العدد الذي له قيمته لذلك الصنف
فذلك الذي قيمته للصابر له العشر
على العدد الذي في قوله الف وخمسمائة
هذا العدد للصابر بين ذلك الصنف للصابر
ليس الذي في قيمته في
للصابر العدد الذي ملكه بعد العشر استوى
بين ذلك راس ماله في العدد الذي

كان ملكا له بعدد العشر ويكون لو لا سهما بصنفين
وان احببت ان تعلم ذلك العشر فان الصابر ان تسوي
العدد في البيع الذي ملكه بعينها استوى بين ذلك
بلا سهامه وان شاء العشر وان ذلك سهامه على ذلك او لا
سهما بصفان هذا الذي ذكرنا كله اذا كان
للصابر عشر سهم وان كان للصابر عشر فان
العدد الذي قيمته الف لا العشر عنهم اما معا له
منصوبا في جميع قيمته قل الذي قيمته الف درهم
ليس البيع عنهم معا لو سهم وان نقص
الصابر فيه فان اردت ان تعلم ان تسوي في راس ماله
سهم العدد الذي قيمته الف فاذا اباعه واستوى
بين ذلك راس ماله فرع العدد الذي قيمته الف
على السعر فكان كله سهما بصفان بعد العشر
للصابر بعد العشر وهو معشر وكان
ليس ذلك الصنف العشر وهو النصف
فان شاء استوى في النصف للصابر في البيع
الذي ملكه بعد العشر واستوى بين ذلك راس ماله

لم يشتر عبدًا وإن شاء استسعاه وهذا الذي ذكرنا
كله قول أبي حنيفة. وأما على قول أبي يوسف ومحمد
وعلى رواية هذا الكتاب لا يجوز عتق المضارب
في العبد الذي قيمته ألف واستسعب المضاربه
في الذي قيمته ألف درهم ولا في العبد الذي قيمته
ألف درهم على المضاربة وأما عتقه في العبد الذي
قيمته ألفا درهم جائز وإذا أراد رب المال أن يأخذ
رأس ماله شرع المضارب في العبد الذي قيمته ألف درهم
ويستوفي رب المال رأس ماله من ثمنه ويقتسمان ما بقي
ثم لرب المال رأس ماله صار العبد الذي قيمته
كله يكافيه للمضارب ونصفه لرب المال
المضارب موسرًا ضمن لرب المال نصف قيمته ألف
درهم فإن شرط المضارب على العبد وإن كان
معسرًا سعى العبد لرب المال في نصف قيمته ولا
للمضارب في شيء ولو لا كله في الحاشية المضارب
على رواية هذا الكتاب. وأما على رواية كتاب العتق
والمدبر فإن عتق المضارب في العبدين جائز لأن رأس المال

ويجوز عتقه في الذي قيمته الفا درهم

نصفين بينهما فأما في العبدين عتقهما على رواية العتق والأيمان
فكان في كل واحد من العبدين شيء من رأس المال لأن بينا
كل واحد من العبدين ما بقي عند رأس المال فيكون بينهما
بينهما نصفان فيكون للمضارب في كل عبد شيء. وإذا كان
للمضارب شيء في العبدين لفضل الثمن بعد عتقه فيهما
عتقهما العتق جميعًا لو شهد قال الله إذا كان المضارب
موسرًا ضمن نصف قيمة كل واحد من العبدين لرب المال
من غير خيار فإن شاء أجبره على العبد وإن كان
المضارب معسرًا فإن رب المال يستسعي كل واحد من العبدين
في نصف قيمته وليس للمضارب أن يستسعي ويكون الولاء
كله للمضارب. هذا إذا أعتقهما المضارب. فأما
إذا أعتقهما رب المال فإن أعتقهما كليهما وأوله
على قول أبي حنيفة العبد الذي قيمته ألف درهم حر كله
من غير سعاية والعبد الذي قيمته ألفا درهم عتق بينه
استيعابه العتق ويكون المضارب بالخيار إن كان
رب المال موسرًا إن شاء ضمن رب المال وإن شاء استسعى
العبد وإن شاء أعتق فإن ضمن رب المال قيمة هذا

الشريك حصته في قيمة المال لانه يسعى له العبد في الربع
الذي كان ملكا للمضارب يوم الاعتاق ولم يكن له
ان يسعى في قيمة الربع الذي لم يكن ملكا للمضارب
يوم الاعتاق وانما حدث له الملك فيها من بعد ذلك
ويكون الولاء كله لرب المال واذا اختار المضارب
ان يستسعى فانه يستسعى العبد في الربع الذي كان
ملكا له يوم الاعتاق ولا يستسعى العبد في الربع الذي
لم يكن ملكا له يوم الاعتاق ويكون ولاء العبد الذي قيمته
الفا درهم بينهما اتساعا ثمانية اتساعه لرب المال وتسعه
للمضارب واذا اختار العتق فانه يعتق الربع الذي كان
ملكا له يوم الاعتاق من ماله ولا يكون له ان يعتق الربع
الذي لم يكن ملكا له يوم الاعتاق من ماله ويكون ولاء العبد
الذي قيمته الفا درهم بينهما اتساعا ثمانية اتساعه لرب
المال وتسعه للمضارب وهذا الذي حكينا كله قول ابي
حنيفة فاما على قول ابي يوسف ومحمد فولاء العبد
الذي قيمته الف درهم كله وكان جميعه ... لرب المال وولاء العبد
الذي قيمته الفا درهم ثمانية اتساعه لرب المال وتسعه

معلوم ... الكتاب

والربع للمضارب فقد اعتقه رب المال فهو كله لان العتق
لا يتجزى عندهما الذي قيمته الف درهم وظهر ان العبد
الذي قيمته الفان كان نصفه لرب المال ونصفه للمضارب
فيضمن رب المال للمضارب الف درهم ان كان رب المال موسرا
وان شا رجع به على العبد وان كان معسرا كان للمضارب ان
يستسعى العبد في نصف قيمته وولاء العبدين كليهما لرب المال
على قولهما واما على رواية كتاب العتق الذي في ايدي الناس
سواء فان العبدين اثلاثا فيكون ثلث كل واحد من العبدين يعتق
راس المال فيكون ملكا لرب المال الذي ثلثا كل عبد يكون ربحا
عن راس المال فيكون بينهما فيكون لرب المال من كل
عبد ثلثاه وللمضارب ثلثه فاذا اعتقهما رب المال فقد عتقه
منهما وكان المضارب يضمن رب المال قيمة ثلث كل عبد
ان شاء رب المال على العبد وان كان معسرا استسعى كل واحد من
العبدين في ثلث قيمته للمضارب ويكون ولاء العبدين كله لرب
المال واما اذا اعتقهما رب المال ... صاحبه
فهذا على وجهين اما ان اعتق اولا الذي قيمته الفان في العتق
اولا الذي قيمته الف وان اعتق اولا الذي قيمته الفان

واذا اعتق رب المال العبدين ... اعتاق

انكان موسرا

يقول على قول ابي حنيفة رحمه الله يعتق من الاول النصف بالقيمة
ولا يعتق ربعه ويعتق من الثاني ثمنه المعتق [illegible] العتاق
بالنصف ثم المضارب بالخيار فيه في العبدين
لو كان رب المال موسرا ان شاء ضمنه ربع قيمة الاول
ونصف قيمة الثاني وان شاء اعتق ربع الاول ونصف
الثاني وان شاء استسعى العبد الاول في ربعه والثاني
في نصفه فان اختار تضمين رب المال رجع رب المال على
العبد الاول بربع قيمته وعلى الثاني بنصف قيمته
وهي [illegible] على [illegible] كان [illegible] لرب المال
وان اختار المضارب السعاية فانه يستسعي العبد الاول
في ربع قيمته والعبد الثاني في نصف قيمته ويكون
ولاء العبد الاول بينهما على [illegible] لرب المال
وربعه للمضارب وولاء العبد الثاني بينهما نصفان
وكذلك ان اختار المضارب عتق نصيبه من العبدين كان ولاء
العبد الاول بينهما على [illegible] وولاء العبد الثاني
بينهما نصفان وهذا الذي ذكرنا قول ابي حنيفة رحمه الله فاما
على قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله تعالى على [illegible] هذا الكتاب

يقول لما اعتق العبد الاول كان لرب المال ثلاثة ارباعه
والربع للمضارب فعتق كله ولما اعتق العبد الآخر كان
لرب المال نصفه وللمضارب نصفه فعتق كله ايضا ويضمن رب
المال ان كان موسرا ان يضمن المضارب ربع قيمة العبد
الاول ونصف قيمة العبد الثاني ولا يرجع رب المال بما
ضمن على العبدين وان كان رب المال معسرا استسعى العبد
الاول للمضارب في ربع قيمته والثاني في نصف قيمته
وكان ولاء العبدين لرب المال فاما على رواية كتاب العتق
والذي يقول كل واحد من العبدين [illegible] لرب المال
وللمضارب [illegible] لرب المال ثلثاه وللمضارب ثلثه يجري مجرى العبد
الذي قيمته الفان اعتقه وثلثاه لرب المال وثلثه للمضارب
فعتق كله [illegible] عتق العبد الثاني اعتقه وهو بينهما كله
[illegible] بينهما نصفان فقد اعتقه ونصفه له فعتق كله فان
كان رب المال موسرا يضمن المضارب ثلث قيمة العبد الاول
ونصف قيمة العبد الثاني وان كان معسرا استسعى العبد الاول
للمضارب في ثلث قيمته والثاني في نصف قيمته والولاء لرب
المال هذا الذي [illegible] كله اذا العتق [illegible] قيمته الفان

لولا اما اذا اعتق الذي قيمته الف اولا فهو على
قول ابي حنيفة رحمه الله لما اعتق العبد الذي قيمته الف
اولا اعتق كله من غير سعاية وفي قول ابي يوسف ومحمد
رحمهما الله عليهما يقول على ما في كتاب المضاربة لما اعتق
العبد اولا عتق كله ولا شيء على ما في كتاب العتق الذي
يقول اعتق اولا فلك الحال ولا [illegible] للمضارب ويعتق
العبد الثاني بحصة المضارب ويصيبه رب المال
والله اعلم واذا كاتب المضارب عبدا [illegible] من المضاربة
فهو على وجهين اما ان يكون قيمة العبد اولا مثل
راس المال الف درهم او كان في قيمته فضل على راس المال
بان كان راس المال الفا وقيمته الفا درهم فان كان قيمته
مثل راس المال الف درهم فانه لا يجوز كتابته واذا ادى العبد
المكاتبة عتق ويكون [illegible] على المضاربة
ولو كان في قيمته فضل على راس المال بان كان قيمته الفي درهم
فكاتبه على الف درهم فانه [illegible] كتابته في حصته وهو الربح
عند ابي حنيفة رحمه الله ولرب المال فيما كان نصيب
وكان لرب المال ان ينقض الكتابة دفعا للضرر عن نفسه فانه

ينقض رب المال الكتابة حتى ادى العبد جميع الكتابة فانه
يعتق حصته عند ابي حنيفة رحمه الله لا يعتق وعندهما
يعتق الكل ويضمن المضارب من بدل الكتابة فان سلم له
ربح ذلك وسلم لربه يكون على المضاربة عندهما
واذا اعتق حصة المضارب استسعى المضارب عند ابي حنيفة
ويكون لرب المال في نصيبه عند ابي حنيفة رحمه الله خيار لكن
لان كان المضارب موسرا فسعى لرب المال راس ماله من [illegible]
الا على بدل الكتابة ~~واما اذا اعتق المضارب عبدا من المضاربة~~
~~قيمته مثل راس المال الف على الفي درهم فان عتقه باطل~~
كما لو عتقه لغير مال وقد مر في المسئلة من قبل واذا كان قيمة
العبد اكثر من راس المال بان كان الفي درهم وراس المال الف درهم
فاعتقه المضارب على الفي درهم عتق من العبد نصيب المضارب
خاصة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يعتق جميع العبد يعلم
المضارب من ذلك العبد حصته وهو الربح [illegible] فسلم العبد
فلا يكون على المضاربة [illegible] اذا قال المضارب للعبد اعتقك
على الف درهم وقبل العبد ذلك حتى صار حرا [illegible] يكون
ما اكتسب بعد ذلك [illegible] فيسلم للمضارب.

من حصته مثل الفي درهم وما بقي بعد حصته في يد العبد
للعبد لا يكون على المضاربة عنده جميعا فاما الذي قال
للمضارب للعبد ان اذن له في العين وان حجر على العبد
الفي درهم وعن حصة المضارب من العبد فان جميع ما في يد
من العبد يكون على المضاربة لا يكون عبد المضاربة فيكون
على المضاربة فلا يصح ابطال ذلك لشرائه في البائع
فيكون بيعا على الشرط قال محمد رحمه الله في
الجامع الصغير رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة
بالنصف فاشترى المضارب بها جارية تساوي الف درهم
فوطئها فولدت ولدا يساوي الف درهم فادعاه المضارب
ثم ازدادت قيمة الغلام فصارت الفا وخمسمائة والمضارب
موسر فان شاء رب المال استسعى الغلام في الف ومائتين وخمسين
وان شاء اعتقه فاذا قبض رب المال الف درهم من الغلام ضمن
المضارب نصف قيمة الجارية هكذا ذكر في الجامع
الصغير وهو [illegible] في المسألة فلا بد من [illegible] فيه
الغلام وبين حكم المسألة ثم بنى عليه ما اذا ازدادت قيمة الغلام
قال محمد رحمه الله في مضاربة الاصل في باب دعوى المضارب

العبد وان دفع الرجل الى الرجل الف درهم مضاربة
بالنصف فاشترى بها جارية تساوي الفا فولدت ولدا
يساوي الفا فادعاه المضارب وقال هو ابني فدعوته
باطلة قوله بان دعوة المضارب باطلة هو قول ابي حنيفة
رحمه الله وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله على
رواية مضاربة الاصل وهو ان المضارب من العبد
المأذون [illegible]
[illegible] التصرف واليد للمضارب [illegible] في التصرف
واليد الذي [illegible] العبد [illegible] العبد [illegible] التصرف [illegible] ملك
المولى ابطال عليه بالحجر والمضارب [illegible] التصرف واليد في
الكتابة ولو اراد المولى [illegible] ابطال عليه بالحجر [illegible]
للمضارب [illegible] في الربح بالتصرف [illegible] في الربح
التصرف [illegible] العبد المأذون ولم تجز دعوة المضارب
وان لم تصح دعوة المضارب [illegible] رب المال [illegible] الكتابة
[illegible]
حتى [illegible] الكتابة [illegible] يساوي الفين [illegible]
للمضارب [illegible] من حصته [illegible] الكتابة [illegible] الف وخمسمائة

والولد يعتق على حاله

من سواكان او معسرا والولد يعتق على حاله مالم يولد المضارب

ما عليه من قيمة الام او ما صار لرب المال من الفضل لانه
بيع على المضارب من قيمة الام والفضل لكن الفضل
شركة في الولد فيعتق الولد منها على حاله وكان يسله مالو
ادعا احتى هذا الولد ثم تلف الكتابة ولم يكن للولد مال
لكتابه لم يولده ويعتق الولد فيها فكذلك هنا وقد اتى

فان اراد قيمة الولد نحو ذلك

فيها كان للمضارب بعد ذلك قيمة حتى صار يساوي
الفضل فان الولد يصير ابن المضارب فيعتق منه بقيمة قول
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يعتق الكل ويضمن على المضارب
في الولد ولما على الولد السعاية وان كان للمضارب موسر
وكان يسله رجلين فيما عندهما وفيما عنده يعتق على الام
بقيمته فان لم يسلم لا يصير نصيب الاحتى موسرا كان او معسرا
ولكن يسعى الولد عندهما فكذلك هنا وقد اعتق من الولد
قبل الربح عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما عتق كله وكان
لرب المال ان يضمن المضارب الفضل من الاستعاء من نصاب
الله وجميع على المضارب من سعاية الولد والسعادة الذي يستوفي
ذلك من المضارب فيما يعين من قيمة الكتابة ويعتق على المضارب

عتق منه ما اتى المال

كلوب ما كان على الولد ما كان كله وقد صار له ان يرجع بما
تبعی قيمة الام والفضل ما كان كله كان له ان يرجع في قيمة
الام والفضل ما كان في رب المال كان له ان يصير
ما يرجع به على نحو ذلك من رب المال وهو على المضارب
ذلك الى رب المال والحاصل ان المضارب في هذه
الصورة يصير لرب المال تمام قيمة الكتابة الى قيمتهم
وعشرها ما دامت قيمة نصيب رب المال وهو قدر ذلك
للفضل لرب المال ويصير سوقها الى قيمته لكن
ثم يجعل للمضارب من الولد مثل السوق في الربح
وذلك الف وما بيعوض من الولد عن ذلك والفضل
الولد في ربع ثم وخمسين الربح الى المال وذلك عشر
الولد وربع عشر وادا دفع الولد الى رب المال ربع ما
وخمس عشر الولد كله وكان لرب المال من ولاء الولد
عشره وربع عشره وللمضارب تسعة اعشاره وثلثه
ابناع عشره لان الولد عتق عليهما من جهتها هذا وعند
ابي حنيفة عتق على المضارب تسعة اعشاره وثلثه
ابناع عشره وعتق على رب المال من قبله عشره وربعه

عشرة فيكون الالف بينهما على هذه السهام وعلى قول
ابي يوسف ومحمد الالف كله للمضارب وقد صار الذي
من قيمة الام والعقر من الربح كله لرب المال فلم يجعل
ذلك من رب المال ومن المضارب نصفان وجعل فضل
ذلك على الولد للمضارب ولم يجعل جميع الولد بينهما نصفان
فقد تعدى في هذه المسئلة وكيف حسبه بينهما
في اصل قوله هذه المسئلة وجعل الذي من قيمة الام
من الربح بينهما نصفان ثم يجعل رب المال اخر بذلك وجعل
الولد بينهما نصفان ثم قال في تلك المسئلة ان المضارب
اذا اشترى بها راس المال جارية تساوي الفا
ثم اعتقها بعد ما ولدت تساوي الفا فادعاها المضارب
الولد فان دعوته باطل والمضارب ضامن للعقر فان كان
العقر ... واستوفى رب المال العقر من المضارب فلا
يستوفاه رب المال يحتاج حسابه المال واذا استوفى
من راس ماله ما هي في راس المال تسعمائة فظهر للمضارب
ثم هو في الولد فكانه في كل واحد منهما بقيمته
عشر ... وعنه ما يقول ان كله ثم راس المال

راس

من المضارب الذي في راس ماله وذلك بسبب انه في قيمة
الام فيما من قيمة الام لحكايات وهذا المال بينهما
نصفان لكل واحد منهما خمسون وكذلك بينهما نصفان
وسهم نصف الولد في نصف قيمته وكذلك
خمسون لرب المال ولم يجعل الذي من قيمة الام من الربح
وذلك لان المال الخاصة في يد المضارب
من الولد في ... ثم يكون الذي من الولد بينهما نصفان
الولد ... خمسون وكذلك فقد كان تلك المسئلة
لان الذي ... السهام ... وجعل رب المال ها هنا
الذي ما هي من قيمة الام والعقر من الربح ... جعله
الولد ... على الولد ... على ...
ان ... الصحيح ما ذكرت في المسئلة التي ... هذا
وذلك ... لا ... والله ... الى
... ومن ... في المسئلة ...
ما ذكرت في تلك المسئلة ... هنا ان الذي من قيمة
الام والعقر من الربح ... رب المال ... بينهما
ومن المضارب نصفان والولد ... ما ذكرت ها هنا

يكون نوائبه في تلك المسألة لان ما بقي من قيمة الام
الزرع بمنزلة بعض مال المضاربة فلهذا لم [illegible]
الولد حتى يكتسب جزية الوالد فيقبل السعاية على الولد
وفي المسلمين جميعا قولان وكان الفقيه ابو بكر
محمد بن عبد الله البلخي رحمه الله يقول في المسلمين قياس
واستحسان فالقياس ان ما بقي من قيمة الام [illegible]
الزرع سهما لا يخص به رب المال وفي الاستحسان
يخص به رب المال والمضارب يخص بدل الملك من الولد
استحسانا هذا الذي ذكرنا كله قول ابي حنيفة رحمه
الله وقول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله عليهما على رواية
الكتاب فاما على رواية كتاب [illegible] لابن سماعة عن المضاربة
محمد [illegible] يصب [illegible] كانه [illegible]
[illegible] الولد كله ولا [illegible]
المضارب شيئا من قيمة الولد [illegible] السعاية على
الولد [illegible] مشتركه هذا الذي ذكرنا
كله اذا كان المضارب [illegible] اذا كان المضارب
معسرا [illegible]

فاراد رب المال ان يستسعي الجارية في [illegible] وحصته
من الربح لم يكن له ذلك ولو كان استسعاه على الولد
ولذا وجب السعاية على الولد ثم اراد ان يستسعيه
ذلك ليستسعيه في الف وخمسمائه الف راس المال وحصته
من الربح هذا وهذا اذا كان المضارب موسرا
وكذلك الولد يسعى على طريقة الاستحسان في عشرة
وربع عشر وقد [illegible] للولد في الف وخمسمائه
واحد كان [illegible] الولد [illegible] اسم
رب المال [illegible] المضارب واذا [illegible] الولد السعاية
ثم اراد ان يرجع على المضارب لم يكن له ذلك [illegible]
كله قول ابي يوسف رحمه الله واما على قول محمد على رواية
المضاربة [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] على قول [illegible] رحمه الله واما على رواية
كتاب [illegible]
[illegible]
[illegible]

الرجل الف درهم مضاربة بالنصف فاشترى بها جارية تساوي الفا فولدت ولدا يساوي الفا فادعاه رب المال فهو ابنه ويضمن الكافيه ام ولد له ولا غرم للمضارب شيئا في قيمة الكافيه ولا من قيمة الولد شيئا من العقر وكذلك لو كان الولد يساوي الفي درهم كان يلزمه المال ولا يضمن شيئا من قيمة الكافيه والولد كالوطي الولد على حاله رب المال فانه يضمن حصة المضارب من الربح موسرا كان او معسرا ولو كان الاب يساوي الفين فادعاه رب المال بعد دعوته فصارت الكافيه ام ولد له وثبت نسب الولد منه وغرم نصف المال الى رب قيمة الكافيه للمضارب موسرا كان او معسرا ولم يضمن من قيمة الولد شيئا وغرم ربع عقر الكافيه للمضارب فيه وذلك في الكتاب وفي الجمع ضمن ربع العقر و [illegible] [illegible] ولو كان المضارب هو الذي ادعى الكافيه وقيمتها الف كانت بقيمتها وادعاه المضارب بعد ما ولدت وقيمته الف وان الكافيه تصير ام ولد له ويضمن قيمة نصيبه انا الكافيه لرب المال وعليه ايضا نصف العقر موسرا كان او معسرا

الولد لكل الى حسابنا الى المسألة الجامع الصغير فهو له موضوع تلك المسألة انه اذا ادى قيمة الولد فصار نصف الفا وحصلت وليس يرد قيمة الكافيه فهو لها صار في قيمة الولد الفا وحسابه فيقبله الربح في الولد في الولد بعد ان حسابه فيملك المضارب نصف ذلك من الولد ويعتق عليه بتلك الملك من الولد فيعتق الكل ويسعى في الولد او فسد على حسب ما احتملوا فانه الا للمضارب لا يضمن نصيب رب المال من الولد ولكن رب المال ان يستسعى الولد في الولد الف فما بان يحسبون الف من ذلك راس المال وخمسمائة فيحسبون حصته من الربح ويصل للمضارب مما لكانت نصف قيمة الكافيه ويضمن المضارب نصف قيمتها لرب المال موسرا كان او معسرا ثم ان محمدا رحمه الله في مسألة الاصل يقول باحتساب المال دراهم من المضاربة فما وجب عليه من قيمة الكافيه لا من جهة الولد وفي مسألة الكافي قال الصغير يقول يحتسب رب المال ذلك من سعايته او الولد والله اعلم ولحاله فطلب

تمت

وبالحاصل ... [illegible]

فمتى ذلك وفي الحكمة تضمن ثلثه اتباع العمر
فيكون الولد عند المضاربة سعة المضارب في الا
نسبة منه وإذا لم يكن الولد عند إذا نقص رب المال
ما وجب على المضارب من قيمة الجارية وثلثه إن كان نصف
الجارية نسب الولد وعتق نصف الولد وسعى الولد
في نصف قيمته لرب المال وعتق إن كان أبو معسرا ولا الولد
من المضارب بعد بيان النقصان في قول أبي حنيفة
رحمه الله وفي قولهما الولد كله للمضارب
والله أعلم بالحق والصواب وإليه المرجع والمآب

وقع الفراغ من كتابة هذا الكتاب يوم الخميس آخر
سنة اربع وثمانين وخمسمائة على يدي العبد الضعيف ٥٨٤
المخطي الراجي رحمة الله عمر بن محمد بن عمر النسفي الملقب
داعيا لمصنف هذا الكتاب جزاه الله عز وجل
فاسى في نيته وبيته والذي يرحم ويفضله
لحسن الخلق وادام نعمه الجميل على صفحات الدهر
دوام الشمس في السماء اللهم ان لم عوض الكتبة
تركه كالدال وأسقه من شآبيب رحمته على التسف
كرمه وكرمه

بقية الفهرست

الفصل الثاني عشر في بيع رب المال المضارب بعد العمل وقبل العمل
الفصل الثالث عشر في المضارب يسمع عن السلم وعن السلع حتى يحول بيعها
الفصل الرابع عشر في دفع المضارب مال المضاربة بضاعة الى رب المال
الفصل الخامس عشر في نفقة المضارب
الفصل السادس عشر في بيع المضارب مال المضاربة مرابحة
الفصل السابع عشر في المضارب يشهد انه يشتري لنفسه فكان ذلك
الفصل الثامن عشر في دفع المال الى مضاربه بعد الشرى او وقت الشرى
الفصل التاسع عشر في عتق عبد المضاربة وكتابته على الراحل
الفصل العشرون في دعوى نسب ولد جارية المضاربة وتسليم الفصل العشرون
من فصول المضاربة

Süleymaniye U. Kütüphanesi
Kısmı Fatih
Yeni
Eski Kayıt No 2118